

Iustitia fiat et pereat mundus



**Kriminal i državna reakcija:
fenomenologija, mogućnosti, perspektive**

Privedili
L. KRON
B. KNEŽIĆ

MMXI

Iustitia fiat et pereat mundus



Kriminal i državna reakcija:
fenomenologija, mogućnosti, perspektive

MMXI

Priredile
dr Leposava Kron
dr Branislava Knežić

Izdavač

*Institut za kriminološka i sociološka istraživanja
Beograd, Gračanička 18*

T: O11 2625 424

E: krinstitut@gmail.com

W: www.iksi.ac.rs

Za izdavača
dr Leposava Kron

Recenzenti

prof. dr Nataša Mrvić-Petrović

prof. dr Miloš Nemanjić

prof. dr Đorđe Đorđević

Urednici

dr Leposava Kron

dr Branislava Knežić

Kompjuterska obrada teksta

Slavica Miličić

Štampa

"Zuhra Simić"

Tiraž

500 *primeraka*

Izdavanje ove knjige finansijski je pomoglo
MINISTARSTVO PROSVETE I NAUKE
REPUBLIKE SRBIJE

SADRŽAJ

Leposava Kron, Branislava Knežić KRIMINAL, NASILJE, DESTRUKCIJA: O DOMETIMA DRŽAVNE REAKCIJE I NUŽNOSTI ADEKVATNE SOCIJALNE PROFILAKSE	9
Goran P. Ilić DRŽAVA <i>VERSUS</i> KRIMINALITET I STANDARDI LJUDSKIH PRAVA.....	25
Miodrag N. Simović, Vladimir M. Simović PRAVO NA ŽIVOT U PRAKSI EVROPSKOG SUDA ZA LJUDSKA PRAVA I USTAVNOG SUDA BOSNE I HERCEGOVINE	51
Zlatko Nikolić DRŽAVNA REAKCIJA NA KRIMINAL KAO PREPREKA I UZROČNIK POJAVE: MOGUĆNOSTI I PERSPEKTIVE	71
Stanko Bejatović KRIVIČNOPROCESNO ZAKONODAVSTVO KAO INSTRUMENAT DRŽAVNE REAKCIJE NA KRIMINALITET	83
Đorđe Đorđević NOVE MERE BEZBEDNOSTI U KZ SRBIJE	109
Dragan Jovašević KRIMINALITET PRAVNIH LICA I DRŽAVNA REAKCIJA	121
Vojislav Đurđić NOVI MODEL KRIVIČNOG POSTUPKA SRBIJE – RECEPCIJA ANGLOAMERIČKE KRIVIČNE PROCEDURE	137
Nataša Delić KRIVIČNA DELA PROTIV DRŽAVNIH ORGANA: zakonska rešenja, teorijski stavovi i sudska praksa	149
Nevenka Važić BANKARSKA TAJNA U SENCI TEŠKIH OBLIKA KRIMINALA	171
Sretko Janković MOŽE LI PORAST BROJA KRIVIČNIH DELA PREDSTAVLJATI OTEŽAVAJUĆU OKOLNOST KOD ODMERAVANJA KAZNE	193

Leposava Kron, Olivera Pavićević, Biljana Simeunović-Patić NASILJE KAO ODGOVOR: SOCIJALNE I PSIHOLOŠKE IMPLIKACIJE KRIZE.....	209
Momčilo Talijan, Svetlana Ristović OSNOVNA POLAZIŠTA U OSTVARIVANJU ULOGE POLICIJE U SUZBIJANJU KRIMINALITETA	229
Aleksandar Jugović DRUŠTVENE KARAKTERISTIKE HULIGANIZMA	247
Ivana Stevanović KAKO UNAPREDITI NACIONALNI SISTEM PREVENCIJE I ZAŠTITE DECE OD ISKORIŠČAVANJA U PORNOGRAFIJI ZLOUPOTREBOM INFORMACIONIH I KOMUNIKACIONIH TEHNOLOGIJA?	263
Zoran Stevanović PROSTITUCIJA: IZOPAČENOST I/ ILI BIZNIS	279
Milena Davidović JEDAN PREGLED MEDIJSKOG PREDSTAVLJANJA SAVREMENIH OBЛИKA KRIMINALA	289
Aleksandra Ilić PRETPOSTAVKA NEVINOSTI U SVETLU MEDIJIZACIJE KRIVIČNOG POSTUPKA.....	299
Snežana Soković IZVRŠENJE KRIVIČNIH SANKCIJA - MOGUĆNOSTI I PERSPEKTIVE.....	311
Branislava Knežić ZATVORSKA KAZNA: REPRESIJA I/ILI RESOCIJALIZACIJA.....	327
Zoran Ilić KRIMINALITET I OSUĐENA LICA.....	339
Zoran Pašalić UTICAJ PREKRŠAJA NA RAST STOPE KRIMINALA U SRBIJI	357
Mirjana Tukar DRŽAVNA REAKCIJA U SANKCIONISANJU UČINILACA PREKRŠAJA: SADAŠNJE STANJE I MOGUĆA REŠENJA	375

Ljubinko Mitrović, Goran Filipić MJERE ZA OBEZBJEĐENJE PRISUSTVA OKRIVLJENOG U SUDU I PLAĆANJE NOVČANE KAZNE U PREKRŠAJNOM POSTUPKU	383
Vladan Joldžić KRIVIČNA DELA ZAŠTITE ŽIVOTNE SREDINE I ODGOVORNOST PRAVNIH LICA	393
Miroslav Ivanović PERSPEKTIVE SUZBIJANJA NARKOMANIJE	405
Ana Batrićević KRIVIČNO DELO NEZAKONITOG LOVA	417

PROLEGOMENA

KRIMINAL, NASILJE, DESTRUKCIJA: O DOMETIMA DRŽAVNE REAKCIJE I NUŽNOSTI ADEKVATNE SOCIJALNE PROFILAKSE

Lectori salutem

Nemini parento ollis salus populi suprema lex esto

Marcus Tullius Cicero:
De Legibus (III: 3: 8)¹

Šta se može očekivati kad dobrobit ljudi nije najviši moralni zakon, kako nas je učio Ciceron? *Salus populi suprema lex esto* je izreka koju je i Džon Lok (John Locke)² smatrao jedinim aksiomom koji, u konačnoj analizi, ima najvišeg smisla kad je o zakonima koji štite interes države i njenih građana reč. Srbija našeg doba, još uvek umorna i "bolesna" od ratova, kontinuiranih političkih turbulencija, tranzicionih procesa komplikovanih posttraumatskim stanjem kao i pogoršanjem mentalnog zdravlja stanovništva *grosso modo*, ekonomskom krizom, krizom vrednosti i identiteta kao i porastom kriminala i socijalnih devijacija i nekih novih pojavnih oblika socijalnih aberacija - nalazi se u nezavidnom položaju.

¹ *Niko nije bezbedan dok dobrobit ljudi ne postane najviši zakon:* Marko Tulije Ciceron

² U svom čuvenom delu "Dve rasprave o vladi" Utopija, Beograd, 2002.

Najviši državni zvaničnici odlučno najavljuju efikasan obračun sa eskalirajućim nasiljem mlađih i violentnim kriminalom. Eksperti procenjuju da je saradnja tužilaštva i policije *conditio sine qua non* za uspešnu kontrolu kriminala, posebno nasilničkog. O adekvatnoj saradnji sa specijalnim tužilaštvom svedoče efikasne akcije otkrivanja i procesuiranja brojnih visoko organizovanih kriminalnih grupa, posebno u oblasti finansijskog i organizovanog kriminala. Ovo je svakako dobar primer odlučnosti državnih organa za plansko suprotstavljanje svim oblicima kriminala, pa i onima koji se naslanjaju na državne strukture. O tome će biti reči u knjizi koja je pred vama, dragi čitaoče, kao i o fenomenologiji i problemima porasta stope kriminala i modalitetima, perspektivama i mogućnostima državne reakcije.

Jasno je da postoji politička volja državnog vrha za osmišljeni aktioni plan za borbu protiv nasilničkog kriminala, organizovanog kriminala i korupcije, ali treba imati u vidu da ne postoji država na svetu gde je taj obračun definitivan i gde su takve stvari konačno rešene. Nema konačnog rešenja tog pitanja koje je jedno od najozbiljnijih državnih pitanja, ali se navedeni problemi mogu i redukovati i minimizovati što bi na duži rok moglo eventualno imati i preventivne efekte.

Kao što je dobro poznato, pandemija nasilja i kriminala nije završena dramatičnih devedesetih godina XX veka, što se u okolnostima prolongirane krize čijom smo kratkom deskripcijom i započeli ovu Prolegomenu, nije ni moglo očekivati. Ono što je karakteristično za način života generacije koja je u bliskoj prošlosti ispoljila sklonost da ruši po ulicama Beograda i drugih gradova i uništava tuđu imovinu je i njihov novi način komunikacije koji uzima svoj danak. Mobilna telefonija, internet, fejsbuk i neke druge elektronske socijalne mreže omogućuju brzu i organizovanu razmenu informacija, a oni koji bi trebalo decu da vaspitavaju, pa i kontrolišu; roditelji ili nastavnici, često nemaju ni te veštine niti brzinu, tako da onaj ko ume da upotrebljava navedena sredstva može efikasno da kontroliše i utiče na stavove, vrednosti, čak i emocije te generacije putem organizovanja koje ne zahteva ni fizičko prisustvo, ni pripreme, niti mnogo vremena: ponekad je dovoljno samo napraviti aktioni plan i formirati fejsbuk grupu. Ta pripadnost grupama sa viškom strasti je idealno utočište za one koji su nesigurni u sebe, imaju komplekse i frustracije, ne osećaju se dovoljno vredni i prihvaćeni kao oni sami, nego im je jednostavnije ako su deo neke "ekipe", odnosno grupe čiji identitet preuzimaju i poistovećuju sa sopstvenim. Adolescentnoj populaciji je na taj način lako ugraditi pogrešan sistem vrednosti budući da pripadanje takvim grupama ne zahteva nikakav napor, naročito ne intelektualni napor, a njihova socijalna dobit je osećaj grupne pripadnosti i prihvaćenosti. Pojam patriotizma u posttraumatskoj Srbiji treba da bude redefinisan. Sva je prilika da se mora aktivno raditi s decom na promovisanju drugih vrednosti, jer njima danas nije sasvim jasno šta znaće

patriotizam i ljubav prema naciji. U porodici se stiče bazični sistem vrednosti i ona je protektivni faktor protiv svih negativnih oblika ponašanja; u formativnom periodu je pre svega odgovorna porodica a sve ostalo može se smatrati posledicama. Državna intervencija i socijalna profilaksa je vrlo komplikovana kada u porodici ne postoje osnovni zaštitni faktori koji su preventiva za takav oblik ponašanja. Državna reakcija na ekstremne zločine ne sme da se svede na zgražavanje, osudu i sankcije; nešto se sasvim konkretno mora uraditi i na sprečavanju. Nema efikasne strategije za suprotstavljanje kriminalu bez dobro osmišljene prevencije. Potrebno je osnovati što više savetovališta za primarnu prevenciju, organizovati edukaciju stanovništva i ne okretati glavu, primećivati, prijavljivati i biti od pomoći državi da se problem nasilja redukuje i minimizuje.

Nasilje koje u poslednje vreme eskalira uvek je praćeno viškom strasti, negativnih emocija i mržnjom. Mržnja kao emocija sa izrazito negativnim predznakom uglavnom je nešto što je stvar individue, njenog trenutnog ili trajnog psihološkog stanja, aktuelne motivacije, životnih okolnosti, psiholoških nedovršenih poslova, temperamenta kao i strukture karaktera. Međutim, pod nekim specijalnim okolnostima, kad se zabrana nasilja koja je univerzalna civilizacijska zabrana jednom sruši, iracionalna mržnja koja može biti vrlo zapaljiva može se omasoviti i dalje prenositi mehanizmima socijalne infekcije. Negativna osećanja su najčešće psihološki zarazna i ekstremno zapaljiva.

Adolescenti su "ranjiva" populacija na koju se lako utiče i kojom se, kako smo već istakli, može jednostavno manipulisati u službi nekih političkih ciljeva, kao i zamišljenih ili stvarnih interesa neke grupe koja je u poziciji moći da tu manipulaciju organizovano projektuje na ciljnu grupu. To se u istoriji bezbroj puta ponavljalo i to, globalno posmatrano, u svim društвima i u svim civilizacijama. Kad neka politička opcija želi da prikaže kako je narod nezadovoljan, onda je najjednostavnije izvesti adolescente, praktično decu, na ulicu i dati im gotove parole, formule i matrice i prikazati to kao stav naroda prema nekom problemu. Stvar je naprosto u tome da je monstrum, godinama nežno gajen u nedrima arhitekata monstrama, postao isuviše moćan i oteo se kontroli. Ni mediji u celoj ovoj horor drami nisu nevini, jer prenose destruktivne stavove onih koji prete i ugrožavaju stabilnost funkcionisanja sistema što se onda, kao socijalna korozija, širi. Poenta je u tome da nasilje ne sme da dobija socijalnu ni medijsku afirmaciju.

U društвima koja su vekovima dobro organizovana, surevnjivost se kanališe na socijalno poželjan način tako što se favorizuje viteško takmičenje u plemenitim, intelektualnim ili socijalnim veštinama, po strogo definisanim pravilima i kodeksima ponašanja. Ljudski je želeti da se bude bolji, uspešniji, obrazovaniji, talentovaniјi, lepsi, bogatiji ili šta god da se definiše kao

životna vrednost pojedinca - od nekog drugog pojedinca ili grupe. To je u redu dok se poštuje fer plej u toj široko rasprostranjenoj socijalnoj i psihološkoj "igri" koju je Erik Bern lepo opisao u svojoj knjizi *Koju igru igraš*. Dakle, ljudski je takmičiti se sa nekim i "igrati se" igara tipa čije su ruže lepše i travnjak zeleniji, krava naprednija ili sa boljim pedigreeom. Onog momenta kad prestaje fer takmičenje i kad zavist i zloba ili mržnja podignu svoju ružnu glavu, osoba može poželeti da "komšiji crkne krava". Mržnja je, u psihološkom smislu, izraz nemoći da se u životu igra fer. Ta činjenica potom otvara psihološki prostor i spremnost za malignu agresiju, nasilje i destrukciju. Zabранa činjenja zla drugima je civilizacijska zabrana kojom se vekovima štiti moralni interes čovečanstva. Biblija, na čijoj tradiciji počiva naša civilizacija, uči nas da treba da budemo *čuvari brata svojega* u svakom smislu, kao i da je i sama ideja o činjenju zla drugima greh, čak i kada nije realizovana u stvarnom svetu u obliku konkretnе akcije.

U dragocenoj uvodnoj raspravi kojom započinjemo ovu Hrestomatiju, Država versus kriminalitet i standardi ljudskih prava, dr Goran P. Ilić, profesor Pravnog fakulteta u Beogradu i sudija Ustavnog suda Republike Srbije analizira najznačajnije standarde ljudskih sloboda i prava, kao što je to pravo na život, zabrana mučenja, pravo na slobodu i bezbednost, pravo na pravično suđenje uključujući i pravo na žalbu u krivičnim stvarima, naknadu za neosnovanu osudu i načelo *ne bis in idem*, kažnjavanje na osnovu zakona kao i pravo na poštovanje privatnog i porodičnog života. Autor analizira činjenicu da je u drugoj polovini prethodnog i početkom ovog veka došlo do značajnih promena kako u oblasti materijalnog, tako i procesnog krivičnog prava, što je uticalo i na tradicionalnu predstavu o krivičnom pravu kao *ultima ratio* državnog suprotstavljanja kriminalitetu. Značajne "zasluge" za to pripadaju sâmom krivičnom pravu, jer se usled povećane i katkad olake kriminalizacije došlo do tačke kada rastući broj predmeta nije mogao biti savladan klasičnim načinima postupanja. Fenomen preterane kriminalizacije ne predstavlja, kako ističe profesor Ilić, isključivo efekat državnog *ius puniendi*, već je posledica internacionalizacije izvora krivičnog prava. Postojanje međunarodnih izvora krivičnog prava dovodi i do prenapregnutosti "nosećeg luka u krivičnom pravu" – načela legaliteta. Do osipanja njegovog značaja dolazi i usled "konstitucionalizacije krivičnog prava" koja predstavlja izraz shvatanja o pravnoj državi utemeljenoj na osnovnim slobodama i pravima. Nastalo kao posledica razaranja i strahota učinjenih u toku Drugog svetskog rata, ovo gledište je utemeljeno na svesti da zakon može da povredi osnovna načela poštovanja ličnosti i dostojanstva svakog ljudskog bića. Od krivičnog prava se očekuje da pruži efikasnu zaštitu osnovnih sloboda i prava čoveka, kao i da u isti mah svojim postojanjem i primenom ne ugrozi dostignute standarde ljudskih prava. Drugim rečima, ono bi trebalo da pomiri dva

suprotstavljena zahteva od kojih je jedan usmeren na pojačanje krivične represije, a drugi na njeno ograničenje. Usled toga dolazi do uokvirivanja krivičnog prava putem osnovnih sloboda i prava, a u isti mah do proširenja materijalnih i procesnih jemstava razvijenih u krivičnom pravu na druge parakrivične oblasti koje se, saglasno kriterijumima Evropskog suda za ljudska prava, mogu podvesti pod pojam "krivične optužbe". "Centrifugalna sila" koja najviše utiče na to je pravo na pravično suđenje, koje se od skupa procesnih garancija preobrazilo u materijalno pravo.

Ekspertska analiza dr Miodraga N. Simovića, predsednika Ustavnog suda Bosne i Hercegovine i profesora Pravnog fakulteta u Banja Luci u koautorstvu sa dr Vladimirom M. Simovićem, stručnim saradnikom u Okružnom sudu u Banja Luci i docentom Fakulteta za bezbjednost i zaštitu u Banja Luci posvećena je Pravu na život u praksi Evropskog suda za ljudska prava i Ustavnog suda Bosne i Hercegovine. Autori ističu da član 2. Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda nalaže državi pozitivnu obavezu da, u slučaju nezakonitog lišavanja života, preduzme odgovarajuće mere za zaštitu života. Ova pozitivna obaveza podrazumeva obavezu države da mora pokazati da je tražila učinioca i da ga je privela pravdi. Obaveza zaštite života uključuje proceduralni aspekt i obuhvata minimum mehanizma u kojem bi okolnosti u kojima je nekom oduzet život bile javno i nepristrasno ispitane. Član 2. *Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda*, zajedno sa članom 3. te konvencije, predstavlja jednu od osnovnih vrednosti demokratskih društava i prava iz ovih članova ne mogu biti derogirana. Prema ustaljenoj sudskej praksi, *prva rečenica člana 2. stav 1. nalaže državi ne samo da ne uzrokuje smrt na nameran ili nezakonit način, nego i da preduzme mјere neophodne za zaštitu života osoba u okviru svoje jurisdikcije*. S ciljem da delotvorno obezbedi uživanja prava koje garantuju članovi 2-4. Evropske konvencije, sudska praksa Evropskog suda za ljudska prava je usaglasila proceduralne zahteve, a najčešći je zahtev za sprovođenjem istrage kao dela šire obaveze uspostavljanja djelotvornog sudskeg sistema. Nametanje ovakve obaveze ima za cilj da omogući gonjenje ili pokretanje sudskeh postupaka koji su naloženi u slučaju kršenja Evropske konvencije. To, ističu autori, ne znači da ova obaveza važi samo za slučajevе kada se događaji mogu pripisati državnim vlastima, već se primenjuje i u slučajevima kada se smatra da povreda prava iz člana 2. ili 3. Evropske konvencije potiče od pojedinca. Cilj ove istrage je da se obezbijedi djelotvorna zaštita prema odredbama domaćeg zakona i *u onim slučajevima u kojima su upleteni državni organi, predviđanje njihove odgovornosti za činjenice koje su u njihovoj nadležnosti*. Najbitniji cilj takve istrage je da se obezbedi djelotvorna implementacija domaćih zakona koji štite pravo na život, tako da ta istraga *mora biti delotvorna u*

smislu da može da dovede do identifikacije i kažnjavanja onih koji su za to odgovorni, a tom obavezom se ne nameće ishod, već sredstvo.

U delu hrestomatije na temu Državne reakcije na kriminal kao prepreke i uzročnika pojave: mogućnosti i perspektive, dr Zlatko Nikolić, viši naučni saradnik Instituta za kriminološka i sociološka istraživanja u Beogradu, u svom tekstu insistira da je na zakonodavcima obaveza da u svojim zakonima i normama ne prave krute klišee, već da zakoni treba da odražavaju duh norme koja se smatra optimalnom. Ukoliko se u takvu normu ugrade i fluktuirajući pojmovi i termini iz nauka i saznanja koja još uvek nisu empirijski potvrđena, oni ih svojim zakonima samo hiberniraju i prisiljavaju sudije da mimo svog akumuliranog znanja i volje sude i presuđuju po tim anahronizmima. Država i njena reakcija na kriminal kao da kaska za duhom vremena, događajima i neželjenim ponašanjima koja želi da spreči i budući svesna toga, ona sledstveno pribegava rešenjima koja su regresivna: zaoštravanju kazni i vraćanju na prevaziđene modele kažnjavanja i izvršenja kazni. Linijski manjeg otpora, kako zaključuje autor, nije ono što se od države očekuje, makar ona bila rezultat sile ili društvenog dogovora o njenom nastanku.

U radu posvećenom krivičnoprocesnom zakonodavstvu kao instrumentu državne reakcije na kriminal, dr Stanko Bejatović, profesor Pravnog fakulteta u Kragujevcu, raspravljujući o modalitetima intervencije u krivičnoprocesnom zakonodavstvu Srbije, posebnu pažnju posvećujući problemima koji se tiču koncepta istrage, sporazuma o priznanju krivice, načelu oportuniteta krivičnog gonjenja, kao i sistemu pravnih lekova i funkcionalne nadležnosti u krivičnom postupku. Na kraju teksta autor rezimira konkretne *de lege ferenda*.

Dr Đorđe Đorđević, profesor Kriminalističko-poličiske akademije u Beogradu analizira Nove mere bezbednosti u Krivičnom zakoniku Srbije. Autor ističe da su Krivičnim zakonom iz 2005. godine i njegovim izmenama i dopunama iz 2009. godine izvršene značajne izmene u sistemu sankcija u našem krivičnom zakonodavstvu pri čemu su se neke od njih odnosile i na uvođenje novih mera bezbednosti. Tako su po prvi put u naše zakonodavstvo uvedene mere zabrane približavanja i komunikacije sa oštećenim i zabrane prisustvovanja određenim sportskim priredbama. U vezi sa samom sadržinom ovih mera i uslovima za njihovu primenu, a naročito njihovim izvršenjem i kontrolom izvršenja postavljaju se neka sporna pitanja od čijeg rešavanja zavisi u kojoj meri će novouvedene mere naći svoju primenu i ostvariti svoj cilj. Autor zaključuje da je izmenama i dopunama Krivičnog zakonika iz 2009. godine sistem mera bezbednosti u našem krivičnom zakonodavstvu obogaćen sa dve potpuno nove mera koje mogu biti upotrebljene kao značajna oruđa u prevenciji nekih oblika kriminala, posebno onog sa

elementima nasilja. Međutim, da bi ove nove mere uopšte mogle da počnu da se primenjuju neophodno je prethodno rešiti brojne probleme koji se u vezi sa ovim merama pojavljuju, posebno na polju njihovog izvršenja. U tom smislu, kako ističe autor, posebno čudi činjenica da čak ni Zakon o izmenama i dopunama Zakona o izvršenju krivičnih sankcija koji se upravo nalazi u skupštinskoj proceduri ništa ne govori o izvršenju ovih mera iako je prošlo više od godinu dana od njihovog uvođenja.

Dr Dragan Jovašević, profesor Pravnog fakulteta u Nišu u svom tekstu Kriminalitet pravnih lica i državna reakcija ističe fakt da se, prihvatajući krivičnu odgovornost pravnih lica za učinjena krivična dela na bazi relevantnih međunarodnih standarda donetih pod okriljem Saveta Evrope poslednjih godina 20. veka u nizu zemalja, a u Republici Srbiji od 2008. godine u noveliranom krivičnom zakonodavstvu - paralelno sa vladajućim sistemom subjektivne odgovornosti fizičkih lica koja se bazira na uračunljivosti i krivici *inauguriše sistem objektivne krivične odgovornosti*. Specifičnosti u poziciji pravnih lica u krivičnom pravu se javljaju u pogledu primene krivičnih sankcija usled čega su krivični zakoni definisali posebne vrste krivičnih sankcija: kazne, mere bezbednosti i uslovnu osudu kao i meru oduzimanja imovinske koristi koja je pribavljena krivičnim delom kao i način, postupak i uslove za njihovo izricanje.

Dr Vojislav Đurđić, profesor Pravnog fakulteta u Nišu, u tekstu Novi model krivičnog postupka Srbije - recepcija angloameričke procedure analizira temeljne strukturalne elemente novog modela krivičnog postupka prema Prednacrtu Zakonika o krivičnom postupku iz 2010. godine. Autor u svom kritičkom diskursu argumentovano obrazlaže da su u novom zakonskom tekstu najradikalniji zahvati vezani za promenu prirode istrage i za izmenu koncepcije glavnog pretresa. Istraga je koncipirana kao javnotužilačka, ali takođe i kao policijska i sudska. Autor smatra da je glavni nedostatak nove zakonske regulative u tome što je promenjena priroda istrage, a uređena je kao da je ostala sudska: dokazi koje u istrazi izvede javni tužilac ili policija imaju snagu sudske dokaza i mogu biti činjenična osnova presude. Ukinut je model glavnog pretresa karakterističan za mešoviti, kontinentalno-evropski tip krivičnog postupka, a uveden je model tipičan za zemlje angloameričke pravne tradicije. Takvo normativno uređenje glavnog pretresa autor kritikuje, smatrajući da je u disharmoniji sa javnotužilačkom prirodom istrage i da ne odgovara srpskoj pravnoj tradiciji, kao i da za ignorisanje istine u krivičnom postupku nema opravdanja, niti može biti razumljivo stručnoj a ni laičkoj javnosti.

U tekstu Krivična dela protiv državnih organa, autor dr Nataša Delić, profesor Pravnog fakulteta u Beogradu, razmatra pojedina krivična dela koja spadaju u grupu krivičnih dela protiv državnih organa, ukazujući na relevantna teorijska polazišta, stavove sudske prakse i dedukuje

odgovarajuće zaključke. Reč je o krivičnim delima koja za objekt zaštite imaju pravilno funkcionisanje državnih organa i obavljanje određenih poslova iz njihovog delokruga; ova krivična dela su izdvojena u posebnu glavu XXIX donošenjem Krivičnog zakonika Republike Srbije iz 2006. godine. U radu su posebno analizirana bitna obeležja bića pojedinih krivičnih dela iz ove grupe.

Nevenka Važić, sudija Vrhovnog kasacionog suda u Beogradu raspravlja o Bankarskoj tajni u senci teških oblika kriminala. Autor ističe da je tradicionalno poimanje bankarske tajne izgubilo bitku sa narastajućim oblicima organizovanog kriminala, korupcije i drugih teških oblika kriminala budući da je poverljivost bankarskog poslovanja iskorišćena od strane kriminalnih grupa za legalizaciju nezakonito stečene dobiti. Eksplisirajući pojam bankarske tajne i njenih ograničenja autor razmatra razloge za njeno ograničavanje, kao i međunarodne i domaće regulative i ocene relevantnih međunarodnih nadzornih tela u toj oblasti. Između mogućnosti potpune eliminacije instituta bankarske tajne iz pravnog sistema i njenog ograničenja, Srbija se opredelila za ograničenje i to isključivo u javnom interesu, čime se uz zabranu prekomerne upotrebe ostvaruje zaštita interesa klijenata koji legalno posluju i sprečava korišćenje finansijskog sistema u kriminalne svrhe. Nesumnjivo je, ističe autor, da je bankarska tajna izgubila svoje tradicionalne karakteristike. Globalizacija, objedinjavanje finansijskog tržišta i razvoj tehnologija brzog prenosa novca elektronskim putem, s jedne strane i narastajući oblici organizovanog kriminala, korupcije i drugih teških krivičnih dela, s druge strane doveli su do zloupotrebe finansijskog tržišta od strane izvršilaca ovih krivičnih dela, a u okviru njega i do zloupotrebe bankarskih sistema u svrhu pranja i legalizacije svih oblika nezakonito stečene dobiti. Zbog toga se kao neophodno ukazalo uspostavljanje novih pravila i standarda u oblasti bankarske tajne. Iz svih razloga eksplisiranih u ovoj raspravi neke zemlje (kao SAD) ukinule su institut bankarske tajne dok su je druge (uglavnom zemlje EU a i Srbija) u znatnoj meri ograničile.

Mr Sretko Janković, predsednik odeljenja za postupanje u vojnim predmetima Apelacionog suda u Beogradu, analizira moguće odgovore na pitanje Može li porast broja krivičnih dela predstavljati otežavajuću okolnost kod odmeravanja kazne. Autor navodi stavove domaćih teoretičara krivičnog prava koji su se bavili ovim pitanjem, a zatim kroz primere iz sudske prakse analizira kakav je stav sudske prakse naših sudova kod primene i ocene ove okolnosti pri odmeravanju kazne. Posebno se ukazuje na određene praktične "probleme" pri uzimanju ove okolnosti kod odmeravanja kazne, a najveći problem je kako sud može pouzdano utvrditi da je zaista došlo do porasta broja krivičnih dela na određenom području. Mora se imati u vidu da su i okolnosti od značaja za odmeravanje kazne odlučne činjenice, koje se moraju dokazati na

glavnom pretresu. Na kraju, autor u zaključnim razmatranjima smatra da se načelno ova okolnost može ceniti kao otežavajuća okolnost pri odmeravanju kazne, pod uslovom da se ona pouzdano utvrdi u dokaznom postupku.

U tekstu Nasilje kao odgovor: socijalne i psihološke implikacije krize, autora dr Leposave Kron, naučnog savetnika, dr Olivere Pavićević, naučnog saradnika iz Instituta za kriminološka i sociološka istraživanja u Beogradu i doc. dr Biljane Simeunović-Patić sa Kriminalističko-poličijske akademije u Beogradu predstavlja multidisciplinarnu analizu nasilja adolescenata i mlađih muškaraca koje se u više slučajeva manifestovalo kao propratni element nedavnih političkih demonstracija i okupljanja u Beogradu. Pored društvene i ekonomске krize kumulativnog karaktera koja iz različitih razloga pogađa srpsko društvo poslednjih nekoliko dekada, u ovom radu se traga i za nekim drugim socijalnim i psihološkim determinantama evidentne eskalacije nasilja. Nasilje se analizira i kao posledica nekih novih procesa, pre svega uticaja neoliberalne ekonomске globalizacije koji generišu krizu identiteta i maskuliniteta i reaktivno nasilje. Autori analiziraju moguće načine na koje se kriminalizacija društvenih antagonizama i okretanje nedemokratskim opcijama muškog nasilja javljaju kao reakcije na frustraciju.

Dr Momčilo Talijan, naučni savetnik Instituta za kriminološka i sociološka istraživanja i mr Svetlana Ristović, predavač i istraživač-saradnik na Kriminalističko-poličijskoj akademiji u Beogradu razmatraju Osnovna polazišta u ostvarivanju uloge policije u suzbijanju kriminala. U radu se polazi od fakta da policija ima centralnu ulogu u državnoj reakciji na kriminal i definišu se osnovna polazišta za efektivno i efikasno ostvarivanje uloge ove institucije, sa posebnim osvrtom na modalitete represivnih policijskih aktivnosti u suzbijanju kriminala i insistiranje na nužnosti kreiranja adekvatnih preventivnih modela u realizaciji kriminalno-bezbednosne politike države.

Dr Aleksandar Jugović, profesor Fakulteta za specijalnu edukaciju i rehabilitaciju u Beogradu razmatra Društvene karakteristike huliganizma. U tekstu se definišu značenja i funkcije huliganizma u savremenom društву sa posebnim osvrtom na srpsko društvo. Osnovna hipoteza je da huliganizam predstavlja multidimenzionalnu socijalnu pojavu koja ima više značnu logiku i društvenu funkciju: istorijsku, klasnu, patrijarhalnu, ideološku, ritualno-tribalističku, socijalno-psihološku, međunarodno-političku, etno-nacionalističku etc. Ova društvena devijacija je oblik mikroagresije strukturiranih grupa mladih sa karakteristikama organizovanog nasilja i konfliktne potkulture. Suočavanje sa mentalitetom mržnje i tradicijom nasilja je veoma važno za izradu konkretnih preventivnih modela. Pravosuđe, insistira autor, mora biti efikasno i strogo

a mediji moraju imati preventivnu a ne podstičuću ulogu. Moraju se znati pravila i uloge svih institucija koje se bave socijalnom kontrolom nasilja, a zakon mora biti nedvosmisleno primenjivan. Na opštem nivou prevencije važno je razumeti da nasilje izvire iz društvenih stanja i vrednosnih sistema. Kada aplauze dobijaju verbalni nasilnici, ako primitivni govor postane uobičajen - onda i nasilje osuđenih društvenih grupa, pa bilo i bez povoda, postaje "normalan" modus njihovog komuniciranja sa svojom sredinom. Društvo ne sme da ima ni najmanju toleranciju prema bilo kojem obliku nasilja jer smo do sada skupo platili promociju nasilja i nasilnika zaognutih plaštom raznih ideologija. Na nivou posebne prevencije, ističe autor, od ključnog je značaja da fudbalski savez i rukovodstva fudbalskih klubova direktno komuniciraju sa navijačkim grupama, da nađu zajednički interes u tome da i klubovi i navijači žele sportski uspeh. Ovo su uspešno primenile skandinavske zemlje, a donekle i Italija. Ono što smo naučili iz engleskog iskustva jeste to da, ako uhapsimo i krivično procesuiramo jedan broj prestupnika (ili zabranimo ulaz na stadion) to neće rešiti problem, jer će se pojaviti novoregrutovani nasilnici na sportskim manifestacijama. Suština je da se društvo uhvati u koštač sa mentalitetom mržnje i tradicijom nasilja koji održavaju huligansku subkulturu, zaključuje autor.

Veoma važan problem Kako unaprediti nacionalni sistem prevencije i zaštite dece od iskorišćavanja u pornografiji zloupotrebo informacionih i komunikacionih tehnologija predmet je analize dr Ivane Stevanović, naučnog saradnika Instituta za kriminološka i sociološka istraživanja u Beogradu. Razvojem informacionih i komunikacionih tehnologija, koje prati uvećana primena personalnih kompjutera i mobilnih telefona, otvoren je i prostor za brojne zloupotrebe. Dostupnost novih tehnologija maloletnim licima uticala je da tradicionalno nasilje prevaziđe granice realnog života i prenese se u "sajber" prostor. Imajući u vidu ovu činjenicu dr Stevanović formuliše opšte preporuke za unapređenje nacionalnog sistema prevencije i zaštite dece od iskorišćavanja u pornografiji zloupotrebo informacionih i komunikacionih tehnologija. Autor emfazira činjenicu da Srbija nema dovoljno razvijen informacioni sistem za prikupljanje podataka niti jedinstvene kriterijume evidentiranja i praćenja pojava iskorišćavanja dece u pornografske svrhe i izričito sugeriše ustanovljavanje jedinstvenih kriterijuma za vođenje evidencije bitnih za analizu same pojave.

Dr Zoran Stevanović, naučni saradnik Instituta za kriminološka i sociološka istraživanja u raspravi na temu Prostitucija: bolest ili biznis ističe da prostitucija, kao socijalni fenomen sa svim svojim pojavnim oblicima ima ozbiljne moralne, psihološke i pravne posledice. U savremenom svetu prostitucija neprestano dobija nove forme i načine ispoljavanja: danas je sve rasprostranjenija "sajber" prostitucija, elitna prostitucija, "jahting" prostitucija, studentska prostitucija etc. Prostitucija postaje i sve ozbiljniji i

organizovaniji biznis, što rezultira i u novim sintagmama kao što su "seksualna industrija", "preduzetništvo u seksualnoj industriji", "seksualni radnici" i slično. Svetska seksualna industrija je u periodu od 2000-2005. godine napravila obrt od oko četrdeset milijardi dolara³ i pripada organizovanom kriminalu na globalnom nivou. Autor svoju zanimljivu raspravu zaključuje tvrdjenjem da je, budući da država nema efikasne mehanizme kontrole i prevencije, pitanje da li prostituciju legalizovati ili ne postalo izuzetno aktuelno.

Dr Milena Davidović, viši naučni saradnik Instituta za kriminološka i sociološka istraživanja u Beogradu u tekstu Jedna sinteza medijskog predstavljanja savremenih oblika kriminala u Srbiji analizira rezultate relevantnih empirijskih istraživanja kao i aktuelne teorije i debate o politici odnosa prema kriminalu i medijima. Fokus istraživanja autora je na sadržaju, posledicama i uzrocima medijskog predstavljanja kriminala. Dr Davidović sistematizuje medijsko predstavljanje savremenih oblika kriminala onako kako se to čini u zapadnoevropskoj, američkoj i domaćoj literaturi sa posebnom pažnjom usmerenom na period ekonomsko-društvene i političke tranzicije u Srbiji krajem osamdesetih godina prošlog veka i promenama koje su se desile u medijskim sistemima. To je vreme pojave nezavisnih medija i jednovremeno period raspada Jugoslavije kao i ratova 1991-1995. godine koji su doneli porast kriminala.

Aleksandra Ilić, asistent Fakulteta za bezbednost u Beogradu diskutuje o prepostavci nevinosti u svetu medijizacije krivičnog postupka. U ovom tekstu se analizira problem ostvarivanja prepostavke nevinosti u uslovima medijizacije krivičnog postupka. Povreda prepostavke nevinosti učinjena pre pravnosnažno okončanog postupka često znači prejudiciranje konačne sudske odluke i proizvodi niz negativnih efekata po samo lice u odnosu na koje je ta povreda učinjena, a jedno od njih je socijalna krivica koja može postojati nezavisno od zakonske. Pojedini krivični postupci imaju karakter medijskih spektakla kao što su medijska suđenja. Odluke donete u njima utiču i na neke druge slične slučajeve (echo efekat). Posebno se ističe značaj odluka Evropskog suda za ljudska prava u kontekstu zaštite prepostavke nevinosti u uslovima medijizacije krivičnog postupka. Negativne posledice povrede prepostavke nevinosti treba izbeći postavljanjem jasnih pravila kako novinarskog izveštavanja, tako i sankcionisanjem neprimerenih nastupa predstavnika organa formalne socijalne kontrole. Povreda prepostavke nevinosti može da proizvede nesagledive posledice kako po pojedincu čija se nevinost dovodi u pitanje pre vremena, tako i po sistem krivičnog pravosuđa koji se na taj način obesmišjava, a konačno i po društvo u celini. U tom smislu, interes javnosti i svih učesnika krivičnog postupka bi trebalo da bude utvrđivanje istine, a to je moguće postići jedino

³ ECPAT Development Manual, Melbourne, Australija.

ako se pretpostavka nevinosti ne dovodi u pitanje do donošenja pravnosnažne presude. Mediji ne bi trebalo da daju prednost kratkoročnom efektu koji proizvodi senzacionalistički naslov u štampi ili najavu u televizijskim emisijama, zaključuje autor.

Dr Snežana Soković, profesor Pravnog fakulteta u Kragujevcu, u tekstu pod naslovom Izvršenje krivičnih sankcija: mogućnosti i perspektive ističe da su savremeni tokovi u sferi socijalno-ekonomskih i političkih odnosa koje karakteriše globalna tendencija odbacivanja modela socijalnog blagostanja i smanjenje sredstava koja se troše iz državnog budžeta u segmentu izricanja i izvršenja krivičnih sankcija stvorili su tzv. "novu penologiju". Nova penologija u prvi plan stavlja pojmove rizika i verovatnoće, nije zainteresovana za uzroke koliko za kontrolu kriminalnog ponašanja, ne teži da smanji kriminalitet, već da ga kontroliše uz što manje troškove, nema aspiracija da rehabilituje, reintegriše, već se temelji na upravljanju rizikom, pre svega kroz kontrolu i zatvaranje prestupnika. Posledice se ogledaju, zaključuje autor, kako u krajnje disonantnim savremenim penološko-teorijskim koncepcijama, tako i u povećanju zatvorske populacije i stavljanjem pod neku vrstu kontrole, preko alternativnih mera nezatvaranja ili preko mera preventivne kontrole, velikog broja građana.

Dr Branislava Knežić, viši naučni saradnik Instituta za kriminološka i sociološka istraživanja, u tekstu Zatvorska kazna: represija i/ili resocijalizacija analizira problem svrhe zatvorskog kažnjavanja koji je aktuelan i protivurečan problem otkako je njenim uvođenjem u zakonodavstva, pre dva veka, došlo do kakve-takve humanizacije kažnjavanja. Lišenje slobode, nepovoljne posledice zatvaranja i priroda tretmana koji se primenjuje nad osuđenicima, s jedne strane i sve pretrpaniji zatvori, s druge strane, ukazuju da su efekti zatvorske kazne ozbiljno dovedeni u pitanje. Autor raspravlja o evidentnoj disonanci između zakonskih odredbi i prakse izvršenja zatvorske kazne. Izvesno je da se osuđenik zatvorskom kaznom kažnjava, ali nije poznato koliko ga represivne mere učine boljim a koliko neodgovarajući tretman eventualno doprinosi neuspehu resocijalizacije. Tretman za obrazovanje, obuku, uposlenje i prevaspitanje na drugaćijim osnovama otvara mogućnosti za adekvatnije prilagođavanje osuđenika zatvorskim uslovima i uspešniju (re)integraciju u društvo po izlasku iz zatvora. Obrazovanje u kombinaciji sa uposlenjem su adekvatne mere i sigurniji način da se prekršiocima zakona omogući da ovlađuju nekom vеštinom koja će učiniti da se osećaju sigurnijim i sposobnijim po izlasku iz zatvora, koji usled različitih deprivacija dovodi do degradacije ličnosti. Naravno, insistira autor, to podrazumeva i adekvatnu sposobljenost onih koji realizuju zatvorski tretman.

Kriminalitet i osuđena lica je tema o kojoj piše dr Zoran Ilić, profesor Fakulteta za specijalnu edukaciju i rehabilitaciju u Beogradu. Poslednjih

decenija kriminalitet u Srbiji menja svoje lice i po oblicima ispoljavanja, kao i po obimu i štetnim posledicama, čime značajno ugrožava razvoj i tranziciju društva. Raskol između društvenih strategija i realnosti ozbiljno preti da uspori aktivnosti na planu sprečavanja i suzbijanja ovog društvenog zla. U fokusu interesovanja ovog teksta je analiza suštinskih karakteristika kriminaliteta u Srbiji posle 2000. godine, posebno krivično-pravnog reagovanja i slabosti – stvarnih i prividnih posledica delovanja organa i službi formalne socijalne kontrole. Na osnovu uporedne analize obilja statističkih pokazatelja o kriminalitetu i posebno stanju institucionalne zaštite osuđenih lica autor zaključuje da se sistem nalazi u ozbiljnoj krizi: evidentan porast zatvorske populacije, veliki broj osuđenih "na čekanju", značajan broj pritvorenih lica, kriza u svim segmentima izvršenja krivičnih sankcija preti da obesmisli napore na planu reforme kaznenog sistema u Srbiji.

Zoran Pašalić, predsednik Višeg prekršajnog suda Republike Srbije u referatu pod naslovom Uticaj prekršaja na rast stope kriminala u Srbiji, analizira fakt da je uvidom u kaznenu evidenciju kako prekršaja tako i krivičnih dela utvrđeno da su učinici krivičnih dela najčešće bili i učinici prekršaja, kao i da je za prevenciju krivičnih dela izuzetno značajno praćenje porasta broja prekršaja. S obzirom na brojnost prekršaja gde u obzir možemo uzeti samo broj postupaka koji se vode pred prekršajnim sudovima i koji se nalaze na prvom mestu po frekventnosti u odnosu na sva kaznena dela (više stotina hiljada) kao i u opsegu oblasti koje prekršaji obuhvataju, pogotovo po dobijanju nadležnosti nad carinskim, deviznim i poreskim prekršajima, može se konstatovati da se pojavnii oblici mnogih krivičnih dela u svojoj blažoj formi nalaze u prekršajima. Komparativna analiza prekršaja i krivičnih dela autora Pašalića predstavlja dragocen analitički doprinos rešavanju ovih problema koji mogu biti aplikativni i na preventivne programe. Ono što je naročito važno, kako ističe autor, to je da je uvidom u kaznenu evidenciju kako prekršaja tako i krivičnih dela - utvrđeno da su izvršiocu krivičnih dela istovremeno bili i izvršoci prekršaja, te da je za prevenciju krivičnih dela izuzetno značajno praćenje porasta broja prekršaja.

Mirjana Tukar, sudija Višeg prekršajnog suda u Novom Sadu analizirajući problem Državne reakcije u sankcionisanju učinilaca prekršaja: sadašnje stanje i moguća rešenja ističe da, imajući u vidu odredbe Zakona o prekršajima Republike Srbije, koje su sveobuhvatne i propisuju nadležnost različitih državnih organa za vođenje postupka, je prekršajni postupak u Republici Srbiji nedovoljno efikasan, te da bi bilo neophodno da se promenom zakona učini efikasnijim. Efektivnije ustrojstvo postupka izvršenja prekršajnih sankcija bi sigurno doprinelo većoj disciplini učinilaca sa jedne strane i punijoj državnoj kasi sa druge strane. Efikasniji prekršajni postupak bi u većoj meri bio u skladu sa načelom zaštite

osnovnih ljudskih prava propisanih Ustavom Republike Srbije i Evropskom konvencijom za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda.

O merama za obezbeđenje prisustva okrivljenog u суду i plaćanju novčane kazne u prekršajnom postupku raspravlja dr Ljubinko Mitrović, profesor Visoke škole unutrašnjih poslova u Banja Luci u koautorstvu sa Goranom Filipićem, diplomiranim pravnikom. Za valjano i efikasno, odnosno uspješno i kvalitetno vođenje konkretnog prekršajnog postupka, ističu autori, nužno je ostvarenje niza prepostavki koje se tiču kako samog suda tako i ostalih, prije svega glavnih prekršajno-procesnih subjekata. Jedna od najvažnijih prepostavki kojom se postiže uspješno vođenje prekršajnog postupka, kako tvrde autori, odnosi se na neophodnost prisustva okrivljenog, ali i niza drugih prekršajno-procesnih subjekata (svedoka, veštaka, tumača i drugih lica) radnjama koje se sprovode u sudu. Zakon o prekršajima Republike Srpske je specifičan u odnosu na prekršajne zakone u uporednom zakonodavstvu, budući da propisuje pozivanje okrivljenog, lišenje slobode okrivljenog, odnosno osumnjičenog i predaju putne isprave ili drugog identifikacionog dokumenta okrivljenog kao mјere obezbjeđenja okrivljenog u суду. S druge strane, polaganje novčane garancije od strane okrivljenog i oduzimanje putne isprave jesu mere kojima se obezbeđuje plaćanje novčane kazne izrečene u prekršajnom postupku.

U tekstu koji se odnosi na Krivična dela zaštite životne sredine i odgovornost pravnih lica, dr Vladan Joldžić, naučni savetnik Instituta za kriminološka i sociološka istraživanja u Beogradu, orientisan je na analizu širokog spektra problema institucionalizovanja i inkriminacije zabranjenih delovanja pravnih lica, počevši od države, njenih službi i agencija, preko kompanija do svih drugih mogućih oblika pravih lica koje poznaje savremeno pravo. Autor upoređuje brojna rešenja *common law* i država koje su uvodile tzv. kontinentalno pravo: SAD, Kanade, Australije, Brazila, Nemačke, Francuske, Italije kao i Republike Srbije. U tekstu se ističe da se čak i nemačko zakonodavstvo sve više približava rešenjima *common law* sistema, ergo zakonodavstvima Velike Britanije, SAD, Kanade, Australije. Autor zaključuje da će se ovaj proces i dalje razvijati i rafinisati rešenja kojima se na sve jasniji način definišu uslovi odgovornosti pravnih lica kao i vrste sankcija prema njima kao i da kada se radi o Republici Srbiji, valja ići na konstantnu komparativnu analizu kvalitetnih zakonodavstava koja su već uspostavila osnove krivično-pravne odgovornosti pravnih lica, definisala vrste i odredile mere sankcija.

Miroslav Ivanović, stručni savetnik iz Instituta za kriminološka i sociološka istraživanja u Beogradu raspravlja o problemu Perspektive suzbijanja narkomanije. Autor analizira fenomen narkomanije sa stanovišta mogućnosti njenog suzbijanja kao pojave čije su posledice razorne. Narkomanija je teško podložna istraživanju zbog svoje "tajnovitosti", odnosno skrivanja kako od strane preprodavaca i

proizvođača, tako i od strane konzumenata. Kritički su razmotrene "Strategije protiv droga" EU kao i naše države kao i problemi vezani za ponudu i potražnju droga. Problem ponude je tehnički lakše kontrolisati, tako da autor glavni problem vidi u odgovoru na pitanje kako smanjiti potražnju. Budući da ni evropska ni naša strategija ne daju obećavajuće modele za smanjenje potražnje, autor stoga smatra da smo još uvek daleko od jasne perspektive suzbijanja narkomanije i smatra da će to biti jedan od težih društvenih problema u ovom veku, kako kod nas tako i u ostatku Evrope, pa i globalno posmatrano.

O Krivičnom delu nezakonitog lova piše Ana Batrićević, asistent pripravnik Instituta za kriminološka i sociološka istraživanja u Beogradu. Zaštita životne sredine i očuvanje divljači, kao njenog integralnog dela, posredstvom krivičnog zakonodavstva predstavlja uobičajenu reakciju savremenih pravnih sistema na ekološki kriminalitet. U skladu sa tim, nezakonit lov divljači (krivolov) se i u našoj zemlji smatra krivičnim delom. Ono je određeno članom 276. Krivičnog zakonika Republike Srbije, ali i odredbama Zakona o divljači i lovstvu. Autor analizira različite oblike krivičnog dela nezakonitog lova u krivičnom pravu Republike Srbije kao i karakter državne reakcije na ovo krivično delo. Naročitu opasnost kako po ekološke tako i po ekonomski interesu predstavlja takozvani komercijalni krivolov koji se neretko povezuje sa ilegalnim prometom ulovljenom divljači, ali i oružjem, kao i sa organizovanim kriminalom, korupcijom i pranjem novca. Imajući to u vidu, propisivanje i izricanje strožih kazni za ovo krivično delo bilo bi poželjno a posebno ukoliko bi se utvrdilo da je ono učinjeno radi ostvarivanja materijalne dobiti. Pored toga, činjenica da trgovina nezakonito stečenim ulovom (kao što su na primer kože ili delovi tela životinja ali i žive životinje), kao veoma unosan "posao" ne poznaje državne granice, nameće potrebu za uspostavljanjem bolje saradnje između nadležnih organa zemalja u kojima se takva nezakonita delatnost sprovodi. Osim presecanja lanaca takve ilegalne trgovine, time bi se moglo stići i do učinilaca krivičnog dela nezakonitog lova. Čak i kada bi državna reakcija bila stroža i efikasnija, očuvanju i unapređenju postojećeg fonda divljači ipak bi više pogodovala dosledna prevencija koja bi u što većoj meri sprečila da do izvršenja ovog krivičnog dela uopšte i dođe. Zbog toga pored adekvatnog krivičnopravnog i pekrašnjopravnog sankcionisanja krivolova treba insistirati na kontinuiranom podizanju svesti laičke i stručne javnosti o značaju očuvanja životne sredine i divljači kao njenog integralnog dela kroz organizovano informisanje i edukaciju. U tom kontekstu bi kao posebnu ciljnu grupu trebalo identifikovati upravo lovce kao lica koja su vrlo često u prilici da se pod okriljem regularnog i organizovanog odlaska u lov pojave u ulozi učinilaca ovog krivičnog dela i da, s obzirom na tu okolnost, ostanu neotkriveni.

Ako bi se iz svih tekstova koji čine hrestomatiju koja je pred vama, dragi čitaoče, mogao izvući bilo kakav opšti zaključak, on bi se sastojao u tome

da je jednom srušene civilizacijske barijere, što je pretpostavka za eskalaciju nasilja i vladavinu sile, teško ponovo uspostaviti, ali ne i sasvim nemoguće. Dizajniranje adekvatnih preventivnih programa predstavlja *conditio sine qua non* u bilo kakvoj efikasnoj državnoj reakciji redukovanja i suzbijanja kriminala.

Preventivni napor treba da budu planirani tako da smanje incidenciju faktora rizika (primarna prevencija) intervenišu u kriznim situacijama (sekundarna prevencija) i umanju težinu poraznih posledica (tercijarna prevencija).

Inkorporacija naučne misli u socijalna zbivanja podrazumeva vrlo složeno međudejstvo različitih faktora, od kojih su možda najvažniji racionalnije ponašanje političke elite i državnih institucija, i, što je možda i najvažnije, aktivni rad na prosvećivanju nacije što je po definiciji domen primarne prevencije. I same ideje prevencije trebalo bi da postanu deo neophodnog prosvećivanja.

Uticaj naučne misli i analitičkog pogleda na svet u formiranju funkcionalnih institucija i kreiranju državne reakcije na socijalne devijacije i aberacije uopšte, a kriminal posebno, morao bi biti nesamerljivo veći. Naučne institucije bi trebalo da dobiju status koji je društveno opravdaniji a naša inteligencija, umesto pasivnog položaja u kojem se nalazi sada, trebalo bi da učestvuje u stvaranju ideja o stabilnijem, zdravijem i prosperitetnijem društvu. Nezadovoljstvo i frustracije svuda, pa i u posttraumatskoj Srbiji, kanališu se na razne načine, a kada se tome doda i neki interes, zamišljen ili stvaran, volja za moć koja može biti ekstremno jaka strast po sebi, ili neka lična ili kolektivna vendeta, stvari mogu daleko otici u pravcu nasilja i kriminala. Tako motivisano nasilje može da generiše novo nasilje, kako se po pravilu i dešava i što predstavlja *modus operandi* kojim se stvara začarani krug nasilja iz kojeg se jako teško izlazi.

Prevencija nasilja i kriminala je ozbiljno pitanje za svaku državu i zahteva pažnju i angažovanje njenih institucija na duži rok. Država koja brine o stabilnom funkcionisanju svojih institucija, dobrobiti građana i budućnosti nacije treba da oformi ozbiljne timove eksperata koji će raditi na izradi preventivnih programa. Kaznena politika države mora da se postara da na ovom tlu više nikada ne nikne cveće zla. Ili, drugim rečima, da se vratimo na početak, Ciceronovim rečima: *salus populi suprema lex esto*. Ovo tvrđenje čitalac može smatrati zaključkom nad celom ovom uvodnom raspravom.

U Beogradu, maja 2011.

*Leposava Kron
Branislava Knežić*

DRŽAVA VERSUS KRIMINALITET I STANDARDI LJUDSKIH PRAVA

dr Goran P. Ilić
profesor Pravnog fakulteta Univerziteta u Beogradu
i sudija Ustavnog suda Republike Srbije

U poslednjih nekoliko decenija došlo je do značajnih promena kako u oblasti materijalnog, tako i procesnog krivičnog prava, što je uticalo i na tradicionalnu predstavu o krivičnom pravu kao ultima ratio državnog suprotstavljanja kriminalitetu. Značajne "zasluge" za to pripadaju sâmom krivičnom pravu, jer se usled povećane i, neretko, olake kriminalizacije došlo do tačke kada rastući broj predmeta nije mogao biti savladan klasičnim načinima postupanja. Fenomen preterane kriminalizacije ne predstavlja, međutim, isključivo izraz državnog ius puniendi, već je posledica internacionalizacije izvora krivičnog prava koja para do skora nepoderivi plašt državne suverenosti. Postojanje međunarodnih izvora krivičnog prava dovodi i do prenapregnutosti nosećeg luka u krivičnom pravu – načela legaliteta.

Do opadanja njegovog značaja dolazi i usled konstitucionalizacije krivičnog prava koja predstavlja izraz shvatanja o pravnoj državi ute-meljenoj na osnovnim slobodama i pravima. Nastalo kao posledica razaranja i strahota učinjenih u toku Drugog svetskog rata, ovo gledište je utemeljeno na svesti da zakon može da povredi osnovna načela poštovanja ličnosti i dostojarstva svakog ljudskog bića. Od krivičnog prava se očekuje da pruži efikasnu zaštitu osnovnih sloboda i prava čoveka, a da u isti mah svojim postojanjem i primenom ne ugrozi dostig-nute standarde ljudskih prava. Drugim rečima, ono bi trebalo da pomiri dva suprotstavljenia zahteva od kojih je jedan usmeren na pojačanje krivične represije, a drugi na njen ograničenje.

Usled toga dolazi do uokvirivanja krivičnog prava putem osnovnih sloboda i prava, a istovremeno do proširenja materijalnih i procesnih jemstava razvijenih u krivičnom pravu na druge para-krivične oblasti koje se, saglasno kriterijumima Evropskog suda za ljudska prava, mogu podvesti pod pojam krivične optužbe. Centrifugalna sila koja najviše utiče na to je pravo na pravično suđenje koje se od skupa procesnih garancija preobrazilo u materijalno pravo.

KLJUČNE REČI: država / krivično pravo / kriminalitet / osnovne slobode / ljudska prava / konstitucionalizacija krivičnog prava / pravo na pravično suđenje.

I

Jednu od najvažnijih odlika kretanja evropskih društava od moderne epohe do danas predstavlja proces zavođenja discipline.¹ On je bio naročito izražen devedesetih godina prošlog veka kada su zapadne države uložile velike napore da ponovo ovlađuju svojim suverenim prerogativima u krivičnoj oblasti. U tome ključnu ulogu ima proces kriminalizacije.

Potrebu za pojačanim pribegavanjem krivičnoj represiji, tom tvrdom jezgru države,² ne bi trebalo posmatrati isključivo kao njeno nastojanje da zbog čisto unutrašnjih potreba potvrdi svoj *raison d'être*.³ Fenomen pojačane kriminalizacije je u značajnoj meri posledica spoljašnjih potreba, odnosno nastojanja država da iznađu efikasan i ujednačen odgovor na pretnju koju predstavljaju savremeni oblici kriminaliteta. Naime, za razliku od suvereniteta koji prestaje na granicama jedne države, kriminalitet se ne zaustavlja u okviru njih. Njegovom širenju nesumnjivo doprinosi proces regionalne integracije koji je na Starom kontinentu započet projektom zasnovanim na načelu slobodnog kretanja lica, roba i kapitala. Usled toga su države upućene na uzajamnu saradnju, kojoj u prilog govore i interesi pravilnog vršenja krivičnog pravosuđa i ostvarivanje ciljeva rehabilitacije i resocijalizacije osuđenih učinilaca krivičnih dela.⁴ Tendencija jačanja međunarodne saradnje se, prema mišljenju pojedinih autora,⁵ ogleda i u umnožavanju međunarodnih propisa o borbi protiv krijumčarenja droge, pranja novca, organizovanog kriminaliteta, kao i u prisvajanju nadležnosti u krivičnim stvarima od strane međunarodnih regionalnih organizacija i, naročito, Evropske unije. Na osnovu toga se može govoriti o procesu krivične integracije koji se, u svetlu *acquis communautaire*, ispoljava kao evropeizacija krivičnog prava.⁶ On je bremenit dvostrukim rizikom.

Na jednoj strani,⁷ postoji opasnost da efikasnost (represija) odnese prevagu nad legitimitetom tj. zaštitom osnovnih prava, a naročito nad načelom

¹ L. Mikieli, *Jedno nasilnije društvo? Društveno-istorijska analiza interpersonalnih nasilja u Francuskoj od 1970. godine do danas (I deo)*, Anal Pravnog fakulteta u Beogradu, godina LVI, broj 2, Beograd, 2008, 39.

² G. Corstens, *Vers une justice pénale européenne?*, in: Le droit pénal à l'aube du troisième millénaire Mélanges offerts à Jean Pradel, Édition Cujas, Paris, 2006, 1033.

³ Od osamdesetih godina XX veka pa do danas u Francuskom je proces inkriminisanja odnosio prvenstveno na fizička, verbalna i moralna nasilja. O tome videti: L. Mikieli, *op. cit.*, 40, 41.

⁴ D. Krapac, V. Birin, *Međunarodna krivičnopravna pomoći Pravo o ekstardiciji i drugim oblicima međunarodne pravne pomoći u krivičnim stvarima Zbirka propisa SFRJ o međunarodnoj krivičnopravnoj pomoći*, Informator, Zagreb, 1987, 9.

⁵ M. Massé, *La place du droit pénal dans les relations internationales*, Revue de science criminelle et de droit pénal comparé, n° 1, Paris, 2000, 123.

⁶ U tom smislu: H. Satzger, *Utjecaji prava Evropske zajednice / Evropske unije na nacionalno kazneno pravo država članica*, Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu, vol. 10, broj 1, Zagreb, 2003, 165.

⁷ M. Delmas-Marty, *Intégration pénale indirect Avant-propos*, Revue de science criminelle et de droit pénal comparé, n° 1, Paris, 2005, 4.

zakonitosti ili pravima odbrane. Sagledana sa aspekta krivičnoprocesne regulative, pomenuta opasnost se ispoljava kao sukob između *crime control* ili *due process* modela državnog reagovanja na kriminalitet.⁸ Dok je u okviru *crime control* modela naglasak na represiji krivičnih dela, što podrazumeva sprovođenje brzih postupaka lišenih preteranog formalizma, *due process* model insistira na formalnosti utvrđivanja istine kroz izvođenje dokaza od strane nepristrasnog suda.⁹ Na drugoj strani,¹⁰ potreba za efikasnošću krivične represije je često ugrožena gomilanjem međusobno neusaglašenih odredaba, i to kako na nacionalnom, tako i na evropskom nivou. Prečesto inkriminisanje otvara put ka olakom posezanju za primenom krivične norme što šteti ciljevima nužnosti i srazmernosti koji su svojstveni ovoj grani prava. Svođenje krivičnopravne reakcije na svakodnevnu ravan, odnosno "nepodnošljiva lakoća" primene krivičnog prava rasipa simboličku snagu *ultima ratio* zaštite osnovnih vrednosti svakog društva.¹¹ Na drugoj strani, učestale zakonske intervencije u krivičnoj oblasti imaju i svoju dobru stranu koja se u teoriji naziva individualizacijom krivičnog prava.¹² Pod njom se podrazumeva prilagođavanje odredaba materijalnog i procesnog krivičnog prava deliktnom fenomenu ili njegovim akterima, usled čega su inkriminacije u većoj ili manjoj meri "skrojene" za određene kategorije učinilaca ili žrtava, uvećan je arsenal krivičnih sankcija i umnoženi su subjekti nadležni za njihovo izricanje. Iako je na evropskom pravnom prostoru reč o preporukama koje su neobavezujućeg karaktera ili, pak, o smernicama ili okvirnim odlukama koje istina obavezuju na postizanje cilja, ali ne i na izbor sredstava, one svojom brojnošću, a često i neusaglašenošću stvaraju otpor kod država prilikom prihvatanja.

Fenomen preterane kriminalizacije je osnovni, ali ne i jedini problem sa kojima se suočavaju krivična zakonodavstva evropskih država. Porast broja predmeta koji nije praćen odgovarajućim povećanjem broja sudija i tužilaca, preterani formalizam u cilju obezbedjenja bolje odbrane optuženog, potreba da poremećaji izazvani izvršenjem krivičnog dela dobiju svoj pravosudni epilog,¹³ samo su neka od gorućih pitanja na koja treba dati odgovore. U potrazi za njima zakonodavac zakoračuje u oblasti koje u većoj ili manjoj meri senče tradicionalnu sliku o materijalnom i procesnom krivičnom pravu. Usled toga dolazi do određenih promena u oblasti državnog monopola, zakonitosti, sudivosti, hijerarhijske strukture, teritorijalnosti i vremenske postojanosti itd.¹⁴ U narednom izlaganju će biti detaljnije razmotrene neke od njih.

⁸ Ove modele je šezdesetih godina prošlog veka teorijski zasnovao H. Paker. J. R. Spencer, *La procédure pénale anglaise*, Presse Universitaire de France, coll. "Que sais-je?", Paris, 1998, 113.

⁹ Njegovu suštinu najbolje oslikava poznata rečenica ser Blekstouna da je bolje da deset krivih pobegne nego da jedan nevin strada. D. Rittossa, *Elementi modela crime controla i due process u odlukama tijela Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda s obzirom na članak 6. stavak 1. Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda*, Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu, vol. 10, broj 1, Zagreb, 2003, 81.

¹⁰ M. Delmas-Marty, *Intégration pénale indirect Avant-propos*, op. cit., 4.

¹¹ D. Rebut, *Le principe de la légalité des délits et des peines*, in: R. Cabrillac, M.-A. Frison-Roche, Th. Revet (sous la direction de), *Libertés et droits fondamentaux*, 9^e édition revue et augmentée, Dalloz, Paris, 2003, 514, 515.

¹² J. B. Thierry, *L'individualisation du droit criminel*, Revue de science criminelle et de droit pénal comparé, no 1, Paris, 2008, 59, 61.

¹³ J. Pradel, *Droit pénal comparé*, 2e édition, Dalloz, Paris, 2002, 603.

¹⁴ M. van de Kerchove, *Éclatement et recomposition du droit pénal*, Revue de science criminelle et de droit pénal comparé, no 1, Paris, 2000, 5.

II

Jedan od argumenata u prilog slabljenja državnog monopola u krivičnom pravu je fenomen privatizacije, koji označava povlačenje države iz represivne oblasti, odnosno pomeranje granice između javnog i privatnog interesa.¹⁵ Reč je o granici koja je u zemljama kontinentalne Evrope jasno postavljena krajem srednjeg veka, kada je pod uticajem društvenih faktora u prvi plan istaknut javni karakter krivičnih dela i krivične represije, tako da stav okriviljenog prema optužbi nije više bio odlučujući.¹⁶ Značajan doprinos tome dala je i crkva koja je, prihvativši načelo da za nju važi rimsко pravo ("ecclesia vivit lege romana"), vremenom usvojila određene ustanove germanskog prava, a vaspstavila je i inkvizitorski postupak, koji je u toku XIII veka prihvaćen i primenjivan i pred svetovnim sudovima italijanskih gradova.¹⁷ Reč je o postupku koji je pokretan po službenoj dužnosti, a prikupljanje dokaza je bilo u rukama suda. Na drugoj strani, englesko pravo je izlaz iz krize izazvane napuštanjem božjih sudova potražilo u prilagođavanju starih procesnih formi zahtevima koje su postavljale nove društvene okolnosti, pri čemu nije povučena oštra crta razgraničenja između krivične i građanske stvari.¹⁸ Usled toga je protiv okriviljenog, koji se pred sudom izjasnio da je kriv, sprovođenje daljeg postupka bilo bespredmetno, kao uostalom i parničnog postupka protiv tuženog koji je priznao tužbeni zahtev.

Koji su uzroci privatizacije u oblasti krivičnog prava? Svakako jedan od najvažnijih je proširenje polja društvene osetljivosti, koje se odražava na promenu statusa žrtve. Naime, medijsko-politička rasprava se sve više posvećuje saučešću, tužbi različitih žrtava, što doprinosi pojavljivanju jednog "tužilačkog društva" i ohrabruje neku vrstu takmičenja između društvenih grupa da načine sebe žrtvama.¹⁹ Ovo kretanje osetljivosti dovodi do uobičavanja zahteva za bezbednost i za preuzimanje brige upućenom državi, koja na to odgovara izrazito brzim procesom kriminalizacije. Pored toga, stupanje žrtve na javnu scenu ima za posledicu i da se zaštita javnog interesa podređuje zaštiti privatnog interesa žrtve.

Tako je donošenjem Zakonika o krivičnom postupku od 2001. godine²⁰ (u daljem tekstu: ZKP) uveden predlog oštećenog kao uslov *sine qua non* za javnog tužioca da preduzme krivično gonjenje učinilaca određenih krivičnih dela koja se gume *ex officio*. Iako materijalno krivično pravo u tom trenutku nije poznavalo takva krivična dela (što je dovelo do neusklađenosti procesnog i materijalnog krivičnog zakonodavstva), pojedini autori to nisu

¹⁵ X. Pin, *La privatisation du procès pénal*, Revue de science criminelle et de droit pénal comparé, n° 1, Paris, 2002, 245.

¹⁶ T. Vasiljević, *Sistem krivičnog procesnog prava SFRJ*, treće izmenjeno i dopunjeno izdanje, Savremena administracija, Beograd, 1981, 18, 19.

¹⁷ Nastanak inkvizitorskog postupka se vezuje za papu Inočentija III i IV Lateranski sabor od 1215. godine.

¹⁸ M. Damaska, *Napomene o sporazumima u kaznenom postupku*, Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu, vol. 11, broj 1, Zagreb, 2004, 5.

¹⁹ L. Mikeli, *op. cit.*, 38.

²⁰ Zakonik o krivičnom postupku ("Službeni list SRJ", br. 70/2001 i 68/2002 i "Službeni glasnik RS", br. 58/2004, 85/2005, 115/2005, 85/2005 – dr. zakon, 49/2007, 20/2009 – dr. zakon, 72/2009 i 76/2010).

videli kao neki naročit problem,²¹ smatrajući da *pro futuro* takvih dela može biti. Tek kada je donet novi Krivični zakonik²² (u daljem tekstu: KZ), takva krivična dela su uvedna u naš pravni sistem, čime je procesna odredba dobila *ratio* svog postojanja.

Ulozi oštećenog je pridat odgovarajući značaj i uvođenjem ustanove odlaganja krivičnog gonjenja od strane javnog tužilaca. Da bi javni tužilac postupio na taj način, neophodan je pristanak oštećenog da osumnjičeni plati određeni novčani iznos u korist humanitarne organizacije, fonda ili javne ustanove, odnosno da obavi određeni društvenokorisni ili humanitarni rad (član 236. stav 4. ZKP). Ova mogućnost je isprva bila ograničena samo na krivična dela za koja je predviđena kazna zatvora do tri godine, da bi pretposlednjom novelom ZKP bila proširena i na krivična dela za koja je propisana kazna zatvora preko tri, a do pet godina zatvora, pod uslovom da to odobri vanpretresno veće (član 236. stav 2. ZKP). Pomenutom izmenom je unekoliko i oslabljen položaj oštećenog, jer javni tužilac ima mogućnost da otkloni njegovo protivljenje odlaganju krivičnog gonjenja. Do toga može da dođe ako je oštećenom u potpunosti nadoknađena pričinjena šteta, a on se, po proceni javnog tužilaca, iz očigledno neopravdanog razloga protivi odlaganju krivičnog gonjenja, vanraspravno veće je pozvano da odluči o tome (član 236. stav 5. ZKP).²³

I pojedina rešenja u materijalnom krivičnom pravu pridaju volji oštećenog određeni značaj za ishod krivičnog postupka. Tako je u članu 59. KZ kao osnov za oslobođenje od kazne predviđeno poravnanje učinjocu i oštećenog, s tim da je to moguće samo za krivična dela za koja je propisana kazna zatvora do tri godine ili novčana kazna. U slučaju da učinilac na osnovu postignutog sporazuma sa oštećenim ispuni sve obaveze iz sporazuma, sud ga može osloboditi od kazne. Jedna od osnovnih pretpostavki za donošenje takve odluke je postojanje postupka u kojem bi se poravnanje zaključivalo. Reč je o postupku medijacije koji predstavlja način vansudskog rešavanja sporova i, prema mišljenu pojedinih autora,²⁴ zajedno sa drugim ubrzanim i pojednostavljenim formama krivičnog postupka, pojavljuje se kao uslov *sine qua non* opstanka pravosudnog sistema.²⁵ Iako je u našoj zemlji 2005. godine donet Zakon o posredovanju – medijaciji,²⁶ on nije ni na koji način omogućio primenu člana 59. KZ. To se moglo i prepostaviti, jer je ostalo

²¹ T. Vasiljević, M. Grubač, *Komentar Zakonika o krivičnom postupku*, osmo izmenjeno i dopunjeno izdanje, Službeni glasnik, Beograd, 2003, 112.

²² Krivični zakonik ("Službeni glasnik RS", br. br. 85/2005, 88/2005 - ispr., 107/2005 - ispr., 72/2009 i 111/2009).

²³ S obzirom da ima jakih argumenata za ukidanje pristanka oštećenog kao uslova za odlaganje krivičnog gonjenja (o tome videti: S. Brkić, *Krivično procesno pravo II*, Univerzitet u Novom Sadu Pravni fakultet Centar za izdavačku delatnost, Novi Sad, 2010, 71), to je i učinjeno u članu 238 Nacrta Zakonika o krivičnom postupku (u daljem tekstu: Nacrt ZKP) koji uređuje odlaganje krivičnog gonjenja.

²⁴ F. Tulken, *Negotiated justice*, in: M. Delmas-Marty, J. R. Spencer (ed.), European Criminal Procedures, Cambridge, 2002, 649.

²⁵ O značaju ove problematike govor i Preporuka № R (87) 18 Komiteata ministara Saveta Evrope o pojednostavljenju krivične pravde (Recommendation № R (87) 18 of the Committee of Ministers to Member States concerning the Simplification of Criminal Justice (Adopted by the Committee of Ministers on 17 September 1987 at the 410th meeting of the Ministers' Deputies)), u kojoj je, pored ostalog, istaknuto da bi, kada je reč o lakšim krivičnim delima, sporost krivične pravde trebalo otkloniti skraćenim postupcima, poravnanjem nadležnih državnih organa kao zamenom za krivično gonjenje i pojednostavljenim formama postupka, dok bi za druga krivična dela rešenje trebalo potražiti u pojednostavljenju redovnog postupka.

²⁶ Zakon o posredovanju – medijaciji ("Službeni glasnik RS", broj 18/2005).

nedorečeno ko i u kojoj fazi krivičnog postupka može da pokrene postupak posredovanja.²⁷ Pored toga, u slučaju da medijacija bude uspešno okončana, nad okriviljenim bi lebdela senka neizvesnosti da li će poravnanje uticati na sudsku odluku, budući da ono predstavlja fakultativni osnov za oslobođenje od kazne. Sudbina člana 59. KZ je praktično zapečaćena izmenama ZKP iz 2009. godine, kojima je javnom tužiocu data mogućnost da, uz saglasnost sudije pred kojim se vodi glavni pretres, odustane od krivičnog gonjenja optuženog za krivično delo za koje je predviđena novčana kazna ili kazna zatvora do tri godine, pod uslovom da optuženi ispunji određene obaveze sa čime se saglasio oštećeni. Javni tužilac može da postupi na izloženi način i kada je reč o krivičnim delima za koja je predviđena kazna zatvora preko tri godine, a do pet godina, pod uslovom da to odobri vanpretresno veće. U oba slučaja se protivljenje oštećenog može otkloniti na način predviđen u članu 236. stav 5. ZKP (član 238. stavovi 6. i 7. ZKP).

Iako se u teoriji ističe da načelu oportuniteta treba pribegavati izuzetno, tj. kada u konkretnom slučaju postoji važan i legitiman javni interes koji zahteva uzdržavanje od primene materijalnog krivičnog prava,²⁸ već u trenutku donošenja člana 59. KZ moglo se pretpostaviti da će njegov domašaj biti ograničen. Ako se ostavi po strani nepostojanje odgovarajućeg postupka poravnanja, činjenica je da osumnjičeni može da računa na bolji i, ujedno, sigurniji ishod ako "poravnanje" sa oštećenim postigne u okviru odlaganja krivičnog gonjenja. U tom slučaju ne dolazi do pokretanja krivičnog postupka, već javni tužilac rešenjem odbacuje krivičnu prijavu. Od trenutka kada je javnom tužiocu data mogućnost da i u toku krivičnog postupka posegne za primenom načela oportuniteta, i to za krivična dela za koja je predviđena kazna zatvora do pet godina, nerealno je očekivati da bi okriviljeni imao interes da zaključi poravnanje koje bi se moglo uzeti kao olakšavajuća okolnost. Uzimajući u obzir izloženo stanje stvari, Nacrt ZKP je odlaganje krivičnog gonjenja ograničio na predistražni (tj. pretkrivični) postupak, pri čemu je takvu mogućnost predviđao za krivična dela za koja je propisana kazna zatvora do pet godina (član 283. Nacrt ZKP). Na drugoj strani, do postupka medijacije (poravnanja) će dolaziti pod uslovom da je reč o krivičnim delima za koja se goni po privatnoj tužbi. U tom slučaju je sud obavezan da pre određivanja glavnog pretresa upozna stranke sa mogućnošću upućivanja na postupak medijacije. U slučaju da stranke to prihvate i da u postupku medijacije dođe do izmirenja i namirenja imovinskopravnog zahteva, privatna tužba se smatra povučenom i sud donosi rešenje o odbijanju privatne tužbe (član 505. stavovi 1. do 3. Nacrt ZKP).

²⁷ Delić smatra da stranke samoinicijativno, pre održavanja glavnog pretresa, trebalo da postignu sporazum i da okriviljeni ispunji sve obaveze iz njega, a da na glavnom pretresu obaveste sud o tome. N. Delić, *Poravnanje učinioца i oštećenog kao osnov za oslobođenje od kazne*, in: D. Radovanović (priredio), Kazneno zakonodavstvo: progresivna ili regresivna rešenja, Institut za kriminološka i sociološka istraživanja, Beograd – Zenun, 2005, 291.

²⁸ N. Delić, *Nova rešenja opštih instituta u Krivičnom zakoniku Srbije*, Biblioteka Crimen, Pravni fakultet Univerziteta u Beogradu, Beograd, 2009, 49; I. Đokić, *Načelo oportuniteta krivičnog gonjenja*, in: Đ. Ignjatović (priredio), Stanje kriminaliteta u Srbiji i pravna sredstva reagovanja III, Biblioteka Crimen, Pravni fakultet Univerziteta u Beogradu, Beograd, 2009, 314.

III

Tradicionalno shvatanje načela zakonitosti kao nosećeg luka krivičnog prava, koji je u stanju da iznese zahteve za predvidljivošću, nužnošću i srazmernošću krivičnih dela i sankcija, kruni se pod uticajem određenih činilica koji mogu biti unutrašnjeg i spoljašnjeg karaktera.²⁹ Osnovni unutrašnji uzrok koji doprinosi opadanju značaja ovog načela je kvalitet zakona, tačnije, sve veća nepreciznost zakonskog teksta.³⁰ Ona se ispoljava u vidu koncepata "nejasnog" ili "promenljivog sadržaja" kojima zakonodavac, suočen sa postepenim usložnjavanjem društvene stvarnosti, nastoji da obuhvati što više sličnih društvenih odnosa.³¹ Sagledan sa aspekta krivičnog prava, takav pristup bi trebalo unapred da osigura maksimalnu primenu postojećih krivičnih normi i da na taj način doprine efikasnoj represiji. Ova pojava je posebno izražena kod posledičnih krivičnih dela čija radnja izvršenja je propisana relativno nepreciznom formulacijom. Primera radi, krivično delo nesavesno pružanje lekarske pomoći može da izvrši lekar koji pri pružanju lekarske pomoći *uopšte očigledno nesavesno postupa* i time prouzrokuje pogoršanje zdravstvenog stanja nekog lica (član 251. stav 1. KZ). Usled toga je prilikom ocene da li postoji navedeno krivično delo neophodno imati u vidu pre svega nastupele posledice, a ne radnju izvršenja, što u velikoj meri protivreči zahtevu za predvidljivošću represije, kao elementu načela legaliteta. Drugim rečima, kazna nije više vezana za radnju izvršenja već za nastupanje određenih posledica.³²

Upravo je individualizacija kazne, kao i izricanje krivičnih sankcija uopšte, oblast u kojoj zakon daje суду velika ovlašćenja. Granice koje se tom prilikom postavljaju svode se u osnovi na zabranu prekoračenja zakonskog maksimuma propisane kazne, što, po nekim autorima,³³ суду ostavlja slobodu koja vodi ka arbitрernoj represivnosti nalik onoj koja je postojala u feudalno vreme. Na ublažavanje načela legaliteta su uticali i pogledi škole društvene odbrane i novine za koje se ona zalagala, od kojih bi trebalo pomenuti opasnost određenih stanja ili određenih ličnosti, mogućnost prilagođavanja mera okolnostima slučaja, predviđanje mera sa neodređenim trajanjem i t. sl.³⁴ Kada je reč o odmeravanju kazne, načelo zakonitosti se dodatno slabiti time što sud najčešće kaznu odmerava po svojoj "slobodnoj oceni" (dakle, *ex aequo et bono*), a tek prilikom izrade i obrazlaganja presude nastoji da u spisima pronađe činjenice o kojima uopšte nije bilo reči na glavnom pretresu i koje neretko nije ni imao u vidu.³⁵ Drugim rečima, takve činjenice se ne utvrđuju

²⁹ D. Rebut, *op. cit.*, 512.

³⁰ M. van de Kerchove, *op. cit.*, 9; D. Rebut, *op. cit.*, 514.

³¹ M. Majić, *Načelo legaliteta – normativna i kulturna evolucija (I deo)*, Anal Pravnog fakulteta u Beogradu, godina LVII, broj 1, Beograd, 2009, 47.

³² D. Rebut, *op. cit.*, 514.

³³ G. Stefan, G. Levasseur, B. Bouloc, *Droit pénal général*, 17^e édition, Dalloz, Paris, 2000, n° 137, navedeno prema: D. Rebut, *op. cit.*, 516.

³⁴ M. van de Kerchove, *op. cit.*, 9. Ekstremna struja pristalica nove društvene odbrane se, u skladu sa pojmom "nesudivosti", zalagala za napuštanje klasičnih krivičnopravnih pojmoveva i uvođenje pojmoveva antisocijalno ponašanje, kurativnih, vaspitnih i mera odvajanja prilagođenih ličnosti učinioца. D. Ignjatović, *Kriminologija*, Deveto izmenjeno izdanje, Biblioteka Učbenici, Pravni fakultet Univerziteta u Beogradu Centar za publikacije, Beograd, 2008, 119.

³⁵ M. Grubiša, *Činjenično stanje u krivičnom postupku*, Drugo, dopunjeno i izmenjeno izdanje, Informator, Zagreb, 1980, 55.

na način ni uz garancije koje su potrebne za utvrđivanje odlučnih činjenica, tako da se u odnosu na njih ne postiže neophodna izvesnost.

Na važnost procesnih garancija prilikom utvrđivanja odlučnih činjenica koje su od značaja za odmeravanje kazne ukazao je i Vrhovni sud Sjedinjenih Američkih Država u predmetu *Blakely protiv Vašingtona* od 24. juna 2004. godine.³⁶ U konkretnom slučaju se radilo o optuženom koji je priznao da je kriv za krivično delo za koje je zakonski maksimum propisane kazne iznosio 4 godine i 5 meseci. Sudija mu je, međutim, izrekao kaznu u trajanju od 7 godina i 6 meseci, jer je u postupku njenog odmeravanja samostalno utvrdio da je optuženi postupao sa namernom okrutnošću, što predstavlja zakonski osnov za pooštavanje kazne. S obzirom da optuženi nije priznao činjenicu na osnovu koje je pooštrena kazna, niti je ona bila utvrđena pred porotom, Vrhovni sud SAD je zaključio da je izrečena kazna prekršila Šesti amandman Ustava SAD, koji jemči pravo na suđenje pred porotom.

U teoriji se kao unutrašnji činilac slabljenja načela legaliteta navodi i postojanje pravnih standarda pomoću kojih zakonodavac ostavlja prostor za svojevrsnu kulturnu komunikaciju krivične norme sačinjene od pojmove i vrednosti jednog evolutivnog trenutka, sa pojmovima i vrednostima budućnosti.³⁷ Pored toga, jedan od unutrašnjih uzroka predstavlja i pominjani fenomen hiperkriminalizacije koja, činjenicom da pruža krivičnu zaštitu interesima koji to ne zaslužuju, predstavlja pretnju po zahtev za nužnošću i srazmernošću u primeni krivičnog prava.³⁸

Kada je reč o spoljašnjim činiocima opadanja značaja zakona kao isključivog izvora krivičnog prava, reč je o pojavi brojnih izvora podzakonske i nadzakonske snage. U našoj zemlji se o podzakonskim izvorima može govoriti samo u okviru kaznenog prava, jer za razliku od krivičnih dela, privredni prestupi se mogu urediti i uredbama donetim na osnovu zakona (članu 3. stav 1. Zakona o privrednim prestupima – u daljem tekstu: ZPP),³⁹ a prekršaji i uredbama i odlukama skupštine autonomne pokrajine, skupštine opštine, skupštine grada i skupštine grada Beograda (član 4. stav 1. Zakona o prekršajima).⁴⁰ Kada je reč o izvorima nadzakonskog karatera, osnovni unutrašnji izvor je Ustav Republike Srbije⁴¹ (u daljem tekstu: Ustav), koji u članu 34. sadrži nekoliko načelnih garancija o pravnoj sigurnosti u oblasti kaznenog prava. Među najvažnije spada svakako jemstvo da se нико ne može oglasiti kriminom za delo koje, pre nego što je učinjeno, zakonom ili drugim propisom zasnovanim na zakonu nije bilo predviđeno kao kažnjivo, niti mu se može izreći kazna koja za to delo nije bila predviđena (član 34. stav 1.

³⁶ Z. Đurđević, *Odluka o kazni – kaznenoprocesna pitanja*, Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu, vol. 11, broj 2, Zagreb, 2004, 758.

³⁷ M. Majić, *Načelo legaliteta – normativna i kulturna evolucija (It deo)*, Anal Pravnog fakulteta u Beogradu, godina LVII, broj 2, Beograd, 2009, 36.

³⁸ D. Rebut, *op. cit.*, 515.

³⁹ Zakon o privrednim prestupima ("Službeni list SFRJ", br. 4/1977, 36/1977, 14/1985, 74/1987, 57/1989 i 3/1990 i "Službeni list SRJ", br. 27/1992, 24/1994, 28/1996 i 64/2001). Problem usložnjava činjenica da su privredni prestupi u izuzetno velikom broju određeni tzv. blanketnim normama koje se najčešće javljaju u formi podzakonskih akata. M. Grubač, O. Perić, S. Pihler, *Osnovi prava o privrednim prestupima*, Privredna štampa, Beograd, 1982, 24.

⁴⁰ Zakon o prekršajima ("Službeni glasnik RS", br. 101/2005, 116/2008 i 111/2009).

⁴¹ Ustav Republike Srbije ("Službeni glasnik RS", broj 98/2006).

Ustava). O značaju ovog, kao i drugih prava zajemčenih u navedenom članu govori i to što, saglasno članu 202. stav 4. Ustava, ona imaju status apsolutno zaštićenih prava i ne podležu odstupanju u ratu ili za vreme vanrednog stanja.⁴²

Postojanje Ustava kao izvora krivičnog prava obavezuje zakonodavca prilikom donošenja materijalnih i procesnih odredaba u ovoj oblasti, a ujedno daje priliku sudovima da se osvrnu na saglasnost zakonskih normi sa Ustavom. Fenomen konstitucionalizacije nije svojstven samo krivičnom pravu, već je prisutan i u ostalim granama prava, a *ratio njegovog postojanja predstavlja ustavna zaštita osnovnih prava i sloboda.*⁴³ Ocenu ustavnosti mogu da vrše redovni ili posebni ustavni sudovi.⁴⁴ U Sjedinjenim Američkim Državama takvo ovlašćenje, poznato pod nazivom *judicial review*, pripada kako saveznim sudijama, tako i sudijama federalnih jedinica.⁴⁵ U kontinentalnoj Evropi je ocena ustavnosti poverena po pravilu posebnom organu različitom od redovnih sudova. Utemeljena na Kelzenovoj koncepciji o sudskom jemstvu ustavnosti, takva kontrola se odlikuje koncentracijom, budući da je vrši jedan sud. Njegove odluke imaju veliki značaj za postupanje redovnih sudova, koji i sami sve češće dolaze u priliku da istaknu ustavnu vrednost prava koja primenjuju.

Dobar primer za konstitucionalizaciju našeg kaznenog prava je odluka Ustavnog suda IUz-231/2009 od 22. jula 2010. godine, kojom je ocenjena ustavnost pojedinih odredaba Zakona o izmenama i dopunama Zakona o javnom informisanju⁴⁶ od 2009. godine. Reč je odredbama koje, prema mišljenju podnositaca predloga i inicijativa za ocenu ustavnosti, kao privredni prestup propisuju radnje koje po svojoj prirodi nemaju obeležja privrednog prestupa, a uvode i nove vrste sankcija i posebne postupke u oblasti privrednih prestupa. Osporena je i ustavnost iznosa novčanih kazni koje se mogu izreći za izvršene privredne prestupe i prekršaje propisane Zakonom o javnom informisanju, jer oni premašuju maksimalne kazne koje se mogu propisati za ove vrste kažnjivih dela.

Prilikom ocene saglasnosti navedenih zakonskih odredaba sa Ustavom, Ustavni sud je pošao od člana 4. stav 1. Ustava koja utvrđuje načelo jedinstvenog pravnog poretku, kao jedan od osnovnih principa na kojima počiva ustavopravni sistem Republike Srbije.⁴⁷ Iako Ustavni sud, saglasno članu 167. Ustava, nije nadležan da ceni međusobnu saglasnost zakona, ustavno načelo jedinstva pravnog porekta nalaže da osnovni principi i

⁴² Takvo rešenje je u skladu sa međunarodnim standardima ljudskih prava. M. Pajvančić, *Komentar Ustava Republike Srbije*, Fondacija Konrad Adenauer, Beograd, 2009, 266.

⁴³ Na osnovu toga pojedini autori govore o posebnoj grani prava ili bar novoj disciplini koja bi se zvala "pravo ustavnosudske prakse" ("le droit constitutionnel jurisprudentiel"). N. Wolfessis, *La dimension constitutionnelle des libertés et droits fondamentaux*, in: R. Cabrillac, M.-A. Frison-Roche, Th. Revet (sous la direction de), *Libertés et droits fondamentaux*, 9^e édition revue et augmentée, Dalloz, Paris, 2003, 70.

⁴⁴ M. Jovičić, *O ustavu Teorijsko-komparativna studija*, in: M. Jovičić, Ustav i ustavnost, JP "Službeni glasnik", Pravni fakultet Univerziteta u Beogradu, Beograd, 2006, 225, 226.

⁴⁵ É. Zoller, *Le droit des États-Unis*, Presses Universitaires de France, coll. "Que sais-je?", Paris, 2001, 83, 84.

⁴⁶ Zakon o izmenama i dopunama Zakona o javnom informisanju ("Službeni glasnik RS", broj 71/2009).

⁴⁷ Princip jedinstva pravnog porekta predstavlja jedan od elemenata koji čine sadržaj principa vladavine prava u njegovom pravom značenju. Sadržaj načela jedinstva pravnog porekta nije određen u osnovnim odredbama Ustava, već njegove elemente definiju druge odredbe kao, na primer, one o hijerarhiji pravnih propisa (čl. 194 i 195 Ustava). M. Pajvančić, *op. cit.*, 16.

pravni instituti predviđeni zakonima, kojima se na sistemski način uređuje jedna oblast društvenih odnosa, budu ispoštovani i u posebnim zakonima, osim ako je tim sistemskim zakonom izričito propisana mogućnost drugačijeg uređivanja istih pitanja. Ovo posebno važi za oblast kaznenog zakonodavstva, imajući u vidu da su norme kaznenog prava, po svojoj prirodi, u neposrednoj vezi sa ostvarivanjem osnovnih ljudskih prava i sloboda, tako da uređivanje pojedinih instituta kaznenog prava različito od načina na koji su oni uređeni sistemskim zakonom, može ozbiljno da ugrozi ostvarivanje načela jednakosti svih pred Ustavom i zakonom iz člana 21. stav 1. Ustava i da dovede do diskriminacije. Zbog toga je Ustavni sud prilikom ocene ustavnosti osporenih zakonskih odredaba uzeo u obzir i odgovarajuće odredbe Zakona o privrednim prestupima i Zakona o prekršajima, kao sistemskih zakona u oblasti ovih kaznenih dela.

Polazeći od načela jedinstva pravnog poretku i sadržine pojedinih odredaba sistemskog karaktera, koje uređuju materiju privrednih prestupa i prekršaja, Ustavni sud je utvrdio neustavnost odredaba kojima su kao privredni prestup propisana povreda pretpostavke nevinosti, kao i povreda zaštite interesa maloletnika učinjene objavljinjem informacija u javnom glasilu, jer se, u smislu člana 2. ZPP, ne mogu smatrati povredom propisa o privrednom ili finansijskom poslovanju. Takođe, kao neustavna je ocenjena odredba o meri privremene obustave delatnosti izdavanja javnog glasila, budući da se, mimo sistemskog rešenja sadržanog u članu 4 ZPP, njome uvodi nova sankcija. Utvrđena je neustavnost i odredbe o posebnim maksimumima propisanih novčanih kazni, jer oni prevazilaze opšti maksimum kazne koja se može propisati za ovu vrstu kažnjivih dela, što je u suprotnosti sa sistemskom odredbom iz člana 4. ZPP.⁴⁸ Na kraju, propisivanje novčane kazne u fiksnom iznosu je ocenjeno kao nesaglasno ustavnim načelima jedinstva pravnog poretku i nezavisnosti sudova, pošto lišava nadležni sud da primenom zakonom propisanih pravila o odmeravanju kazne nezavisno odlučuje.

Veoma su retki primeri u kojima redovni sudovi dolaze u prilogu da ocenjuju ustavnost određene zakonske odredbe. Jedan od takvih slučajeva dogodio se 2006. godine pred Drugim opštinskim sudom u Beogradu u predmetu K. br. 1339/06, kada je ocenjivana ustavnost zakonske odredbe o postojanju razloga za isključenje javnosti sa glavnog pretresa. Reč je o članu 292. ZKP koji je kao razlog za isključenje javnosti sa glavnog pretresa predviđao, pored ostalog, potrebu čuvanja tajne. Upravo iz ovog razloga je javnost bila isključena sa glavnog pretresa pred prvostepenim sudom. Međutim, donošenjem Ustava od 2006. godine taj razlog više nije postojao, jer je u članu 32. stav 3. Ustava predviđeno da se javnost može isključiti tokom čitavog postupka koji se vodi pred sudom ili u delu postupka, *samo* radi zaštite interesa nacionalne bezbednosti, javnog reda i morala u demokratskom društvu, kao i radi zaštite interesa maloletnika ili privatnosti

⁴⁸ Isti stav je zauzet i u vezi sa osporenim odredbama kojima su povećane novčane kazne koje se mogu izreći za propisane prekršaje u oblasti javnog informisanja.

učesnika u postupku, u skladu sa zakonom. S obzirom da je ustavnom odredbom omeđen krug razloga za isključenje javnosti sa glavnog pretresa, prvostepeni krivični sud je imao pred sobom procesnu situaciju koju zakonska i ustavna odredba uređuju na različite načine. Prilikom donošenja odluke sud se pozvao na član 18. stav 1. Ustava koji propisuje da se ustavom zagarantovana prava neposredno primenjuju, pa je, u skladu sa tim, *neposredno primenio* odredbu člana 32. stav 3. Ustava i dozvolio prisustvo opšte javnosti na glavnom pretresu.⁴⁹

Neustavnost zakonske odredbe o potrebi čuvanja tajne kao razloga za isključenje javnosti sa glavnog pretresa, nagnala je zakonodavca da izmeni član 292. ZKP. To je učinjeno unošenjem odredbe koja, po uzoru na Evropsku konvenciju za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda (u daljem tekstu: EKLJP),⁵⁰ dopušta isključenje javnosti sa glavnog pretresa kada je to, po mišljenju suda, neophodno s obzirom na posebne okolnosti zbog kojih bi javnost mogla da povredi interes pravde. *Ratio legis* noveliranja zakonske odredbe u skladu sa rešenjem sadržanim u članu 6. stav 1. *in fine* EKLJP⁵¹ leži u potrebi da se otkloni nesaglasnost sa ustavnim razlozima za isključenje javnosti sa glavnog pretresa. S obzirom da potvrđeni međunarodni ugovori i opšteprihvaćena pravila međunarodnog prava predstavaljaju deo pravnog porekla Republike Srbije (član 194. stav 4. Ustava), zakonodavac se rukovodio idejom da standardi prava na pravično suđenje sadržani u članu 6. EKLJP predstavljaju okvir u kojem bi se zakonski mogli urediti razlozi za isključenje javnosti sa glavnog pretresa. U prilog tome se može navesti i član 18. stav 3. Ustava, koji propisuje da se ustavne odredbe o ljudskim i manjinskim pravima tumače u korist unapređenja vrednosti demokratskog društva, saglasno važećim međunarodnim standardima ljudskih i manjinskih prava, kao i praksi međunarodnih institucija koje nadziru njihovo sprovođenje.⁵² Upravo pomenuti standardi i praksa nadnacionalnih institucija koje se staraju o njihovoj primeni predstavljaju jedan od najvažnijih činilaca transformacije procesnog i materijalnog krivičnog prava. O njima će biti reči u narednom izlaganju.

IV

Francusko shvatanje o zakonu kao izrazu opšte volje, engleska koncepcija o sudskim garancijama i nemačko učenje o pravnoj državi predstavljali su

⁴⁹ Neposredna primena ustavnih odredbi o ljudskim pravima znači da zakon nije nužan posrednik između ustavne norme i njene praktične primene. M. Pajvančić, *op. cit.*, 29.

⁵⁰ Evropska konvencija za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda (*European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms*) je postala deo našeg pravnog porekla Zakonom o ratifikaciji Evropske konvencije o zaštiti ljudskih prava i osnovnih sloboda sa dodatnim protokolima, uz nekolike kasnije izmene i dopune ("Službeni list SCG – Međunarodni ugovori", br. 9/2003, 5/2005 i 7/2005-ispravka i "Službeni glasnik RS – Međunarodni ugovori", broj 12/2010).

⁵¹ Pomenuta odredba EKLJP dozvoljava da se štampa i javnost isključe sa glavnog pretresa u meri koja je, po mišljenju suda, nužno potrebna u posebnim okolnostima kada bi javnost mogla da naškodi interesima pravde. Na tragu ove formulacije je i rešenje sadržano u članu 363 stav 1 tačka 6 Nacrtu ZKP koji propisuje da se javnost može isključiti sa glavnog pretresa ako je to potrebno radi zaštite prava na pravično suđenje ili drugih opravdanih interesa u demokratskom društvu.

⁵² Više o tome, kao i o nekim nedoslednostima ustavne terminologije videti: M. Pajvančić, *op. cit.*, 25, 26, 29, 30, 253, 254.

izraz liberalne ideologije o državi koja je ograničena zakonom.⁵³ Posle skoro dva veka dominacije ove ideje, a kao posledica razaranja i strahota učinjenih u toku Drugog svetskog rata, dolazi do značajnih političkih promena koje dovode do nastanka nove koncepcije pravne države zasnovane na postojanju osnovnih sloboda i prava. Ona je izraz svesti da zakon može da povredi osnovna načela poštovanja ličnosti i dostojanstva svakog ljudskog bića, pa zato država mora da bude zaštićena ne samo pomoći zakona, već i *od* zakona, pa čak i od sebe same.⁵⁴

Internacionalizacija ljudskih prava, koja je ujedno znak i prenosnik njihove univerzalnosti, otvara pitanje stvarnog domaćaja te univerzalnosti u svetu koji se odlikuje različitošću kultura.⁵⁵ Zbog toga su na međunarodnom planu, pored univerzalnih modela proklamovanja i zaštite ljudskih prava, poput onog sadržanog u Međunarodnom paktu o građanskim i političkim pravima od 1966. godine,⁵⁶ uspostavljeni i regionalni sistemi zaštite. Oni se pokazuju efikasnijim od univerzalnih modela ne samo zbog kulturnih sličnosti zemalja određenog regiona, već prvenstveno zbog mogućnosti delotvorne sudske kontrole poštovanja ljudskih prava. Na osnovu tog merila se kao najsavršeniji model izdvaja onaj koji pruža Evropska konvencija za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda, čijom primenom su ljudska prava na evropskom planu u potpunosti postala oblast pozitivnog prava.⁵⁷ Za razliku od klasičnih međunarodnih dokumenata, njena posebnost je u objektivnom karakteru ljudskih prava, što ima za posledicu prevazilaženje državnih interesa i zasnivanje zajedničke solidarnosti kako na planu uživanja prava, tako i na planu njihovog vršenja.⁵⁸

Iako nije isključivo posvećena krivičnoj problematiki, Evropska konvencija o ljudskim pravima je pre svega krivična.⁵⁹ Odredbe koje proklamuju pravo na život (član 2. EKLJP), zabranu mučenja (član 3. EKLJP) ili kažnjavanje samo na osnovu zakona (član 7. EKLJP), odlikuju se prvenstveno krivičnopravnim karakterom. Na drugoj strani, uprkos nepostojanju odgovarajućeg člana u Evropskoj konvenciji o ljudskim pravima koji bi se odnosio na krivični postupak, odredbe o pravu na slobodu i bezbednost (član 5. EKLJP) i pravu na pravično suđenje (član 6. EKLJP) imaju suštinski značaj za ovu materiju. Ne treba zaboraviti ni odredbe o pravu na preispitivanje sudske odluke (član 2. Protokola 7. uz EKLJP), pravu na naknadu štete (član 3. Protokola 7. uz EKLJP) i načelo *ne bis in idem* (član 4. Protokola 7. uz EKLJP). Veliki procesni značaj

⁵³ M. Delmas-Marty, *Introduction*, in: M. Delmas-Marty, C. Lucas de Leyssac (sous la direction de), *Libertés et droits fondamentaux* *Introduction, textes et commentaires*, deuxième édition, Le Seuil, coll. "Points Essais", Paris, 2002, 9, 10.

⁵⁴ *Ibid.*, 10.

⁵⁵ D. Lochak, *Les droits de l'homme*, Édition La Découverte, coll. "Repères", Paris, 2002, 49.

⁵⁶ Naša zemlja je ratificovala Međunarodni pakt o građanskim i političkim pravima (*International Covenant on Civil and Political Rights*) donošenjem Zakona od 29. januara 1971. godine ("Službeni list SFRJ", broj 7/1971).

⁵⁷ F. Sudre, *La Convention européenne des droits de l'homme*, Quatrième édition corrigée, Presses Universitaires de France, coll. "Que sais-je?", Paris, 1997, 3, 7.

⁵⁸ O tome videti: A. Jakšić, *Evropska konvencija o ljudskim pravima komentar*, Centar za publikacije Pravnog fakulteta u Beogradu, Biblioteka Prijurčnici, Beograd, 2006, 16, 18-28.

⁵⁹ Od svaka tri slučaja suđena u Strazburu, skoro dva su krivična. J. Pradel, G. Corstens, G. Vermeulen, *Droit pénal européen*, 3^e édition, Dalloz, Paris, 2009, 16.

imaju i pomenuti član 3. EKLJP, kao i odredba o pravu na poštovanje privatnog i porodičnog života (član 8. EKLJP).

Kao članica Saveta Evrope, Republika Srbija je obavezna da svoje krivično zakonodavstvo uskladi sa standardima koje postavlja Evropska konvencija za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda. Ova obaveza je utoliko značajnija, pošto se zaštita osnovnih sloboda i prava ostvaruje putem delotvorne kontrole Evropskog suda za ljudska prava (u daljem tekstu: ESLJP). Praksa Suda u Strazburu u velikoj meri doprinosi harmonizaciji, pre svega procesnog, ali i materijalnog krivičnog zakonodavstva država članica Saveta Evrope. Neposredan uticaj odluka Evropskog suda za ljudska prava se, u slučaju osude države za kršenje osnovnih sloboda i prava, sastoji u ukazivanju na slabosti nacionalnog krivičnog postupka, čime se, posredno, izgrađuje koncept evropskog krivičnog postupka.⁶⁰ Na taj način Evropski sud za ljudska prava stvara na nivou međudržavnih odnosa nova pravila koja obavezuju države potpisnice Evropske konvencije o ljudskim pravima.⁶¹ Okolnost da ova pravila ostaju izvan pravnog poretku država, niukoliko ne umanjuje njihov faktički uticaj na tumačenje koje usvajaju nacionalni sudovi.⁶² Naime, u slučaju da sudovi neke države odbiju da prihvate stav Evropskog suda za ljudska prava, otvara se mogućnost da pomenuta država u slučaju podnošenja novih predstavki bude osuđena zbog kršenja osnovnih sloboda i prava zajemčenih Evropskom konvencijom o ljudskim pravima.

O uticaju strazburške prakse na primenu odredaba materijalnog krivičnog prava svedoči pravno shvatanje koje je u vezi sa pravom na slobodu izražavanja i krivičnim delima klevete i uvrede zauzelo Krivično odeljenje Vrhovnog suda Srbije od 25. novembra 2008. godine.⁶³ U pomenutom shvatanju, nastalom kao posledica dve odluke ESLJP (*Lepojić protiv Srbije*, 6. novembar 2007. godine; *Filipović protiv Srbije*, 20. novembar 2007. godine) u kojima je Republika Srbija oglašena odgovornom za kršenje slobode izražavanja zajemčene članom 10 EKLJP, istaknuto je da su granice prihvatljive kritike šire kada je reč o javnim ličnostima u odnosu na privatna lica. Za razliku od običnih građana, koji to svojstvo nemaju, javne ličnosti su neizbežno i svesno izložene pomnom ispitivanju svake svoje reči i dela kako od novinara, tako i od javnosti uopšte, te stoga moraju ispoljiti veći stepen tolerancije.⁶⁴

⁶⁰ M. Delmas-Marty, *Introduction*, in: M. Delmas-Marty (sous la direction de), Procédures pénales d'Europe (Allemagne, Angleterre et pays de Galles, Belgique, France, Italie), Presses Universitaires de France, Presses Universitaires de France, coll. "Thémis droit privé", Paris, 1995, 29, 30.

⁶¹ P. Mayer, *L'applicabilité directe des conventions internationales relatives aux droits de l'homme*, in: M. Delmas-Marty, C. Lucas de Leysac (sous la direction de), Libertés et droits fondamentaux Introduction, textes et commentaires, deuxième édition, Le Seuil, coll. "Points Essais", Paris, 2002, 311, 312.

⁶² O rastućem uticaju prakse ESLJP govori i to što se Vrhovni sud SAD u odluci *Lawrence protiv Teksasa* od 26. juna 2003. godine (539 U.S. 123 (2003)) pozvao izričito na jednu odluku ESLJ (*Dudgeon protiv Ujedinjenog kraljevstva*, 21. oktobar 2001. godine). Više o tome, kao i o raspravi koju je odluka najvišeg suda SAD izazvala: G. Canivet, *Influences croisées entre jurisdictions nationales et internationales*, Revue de science criminelle et de droit pénal comparé, n° 4, Paris, 2005, 814, 815.

⁶³ Bilten sudske prakse Vrhovnog suda Srbije, broj 1, Beograd, 2009, 57-62.

⁶⁴ Otvoreno je pitanje da li se ovo zaključivanje može primeniti na oba krivična dela – uvredu (član 170 KZ) i klevetu (član 171 KZ) kao što je to učinio Vrhovni sud Srbije. Naime, dok uvreda pretpostavlja omalovažavanje nekoga, tj. vrednosti sud o njemu, sadržaj klevete je neistinita tvrdnja koja se odnosi na činjenice, a ne na vrednosne sudove. Bilo bi zato logično da se povučeni prag tolerancije za javne ličnosti zahteva samo kod krivičnog dela uvrede.

Odluke Suda u Strazburu dovode i do izmena zakonske regulative u krivičnoj materiji. Tako je odluka u predmetu *Vrenčev protiv Srbije* od 23. septembra 2008. godine, kojom je ESLJP utvrdio povredu prava iz člana 5. stav 3. EKLJP, imala za posledicu unošenje člana 142. a) ZKP, kojim je propisano da odluku o određivanju pritvora sud donosi po saslušanju okrivljenog. Na taj način je ispoštovan zahtev "hitnosti" sadržan u članu 5. stav 3. EKLJP u slučaju kada je odluka o pritvoru doneta bez saslušanja okrivljenog.

V

Odnos između krivičnog prava i osnovnih sloboda i ljudskih prava je na neki način paradoksalan, jer se ono pojavljuje kao njihov zaštitnik, a istovremeno i kao pretnja po njihovo ostvarivanje.⁶⁵ Naime, stupanje ljudskih prava na javnu scenu praćeno je zahtevima za njihovom pojačanom krivičnopravnom zaštitom, a u isti mah i nastojanjima da se krivična represija smanji zarad delotvornog ostvarivanja ovih prava.⁶⁶ Ulogu krivičnog prava dodatno komplikuje manje ili više prisutna tensija između pojedinih ljudskih prava (na primer, prava na poštovanje privatnog i porodičnog života, na jednoj strani, i slobode izražavanja, na drugoj), kao i sve veći značaj sudske tumačenja jemstava koja se vezuju za osnovne slobode i ljudska prava.⁶⁷

Iako su standardi ljudskih prava prisutniji u materiji procesnog krivičnog prava, ne bi trebalo zanemariti njihov uticaj na oblast materijalnog krivičnog prava i to, pre svega, na načelo zakonitosti kao osnovni stub krivičnog prava. Kao što je u prethodnom izlaganju istaknuto, slabljenje načela zakonitosti je posledica nedovoljnog kvaliteta zakona, a usled toga i povećanog značaja koji se pridaje sudske tumačenju i primeni krivičnopravnih odredaba. Uloga sudske tumačenja posebno na značaju u svetlu metoda tumačenja koje primenjuje Evropski sud za ljudska prava, usled čega se klasičan koncept zakonitosti u krivičnom pravu zamenjuje shvatanjem zakonitosti koja uključuje i sudske praksu.

Originalnost metoda tumačenja koje je stvorio Evropski sud za ljudska prava proizilazi pre svega iz činjenice da Sud odlučuje o slučajevima u kojima je najvažnija individualna situacija podnosioca predstavke, što vodi ka izvođenju vanpravnih zaključaka.⁶⁸ I okolnost da Evropska konvencija o ljudskim pravima sadrži nejasne pojmove i pravne praznine utiče da izbor metoda tumačenja ne bude tehnički ili neutralan, već je određen u funkciji vanpravnih ili metapravnih zaključivanja, odnosno ima političku dimenziju.⁶⁹ Zbog toga vladavina prava i zahtevi demokratskog društva, koje pominje preambula Evropske konvencije o ljudskim pravima, imaju primarnu ulogu

⁶⁵ M. Delmas-Marty, *Paradoxe pénal*, in: M. Delmas-Marty, C. Lucas de Leyssac (sous la direction de), *Libertés et droits fondamentaux* Introduction, textes et commentaires, deuxième édition, Le Seuil, coll. "Points Essais", Paris, 2002, 437.

⁶⁶ U tom smislu i: F. Palazzo, *Constitutionnalisme en droit pénal et droits fondamentaux*, Revue de science criminelle et de droit pénal comparé, n° 4, Paris, 2003, 715.

⁶⁷ M. Delmas-Marty, *Paradoxe pénal*, op. cit., 439; D. Rebut, op. cit., 515.

⁶⁸ S. Guinchard et al., *Droit processuel Droit commun et droit comparé du procès équitable*, 4^e édition, Dalloz, Paris, 2007, 113.

⁶⁹ *Ibidem*

u tumačenju njenih odredaba. U cilju promovisanja ovih ideaala Sud ne postavlja nikakva ograničenja, a to ima za posledicu nastanak implicitnih garancija koje su prisutne naročito u oblasti procesnog prava.⁷⁰

Načelo zakonitosti spada u autonomne pojmove kojima Evropski sud za ljudska prava pridaje evropski smisao.⁷¹ *Ratio* njihovog uvođenja je u potrebi da se pojmovi sadržani u EKLJP ne tumače samo na osnovu koncepata unutrašnjeg prava, jer bi to umanjilo značaj jednoobraznog tumačenja putem međunarodnog mehanizma kontrole ustanovljenog Konvencijom.⁷² U strazburškoj praksi se pojam "zakon" tumači u materijalnom smislu, tako da pored zakona u formalnom smislu obuhvata i podzakonske akte i nepisano pravo.⁷³ Reč je o bilo kojoj normi ili pravilu ponašanja koje se nameće svakom licu koje potпадa pod sudsку vlast određene države, bez obzira da li potiče od skupštine, uprave, sudova ili običaja. Na taj način je pojam zakonitosti proširen i na sudska tumačenje, tako da u oblasti koju uređuje pisano pravo, "zakon" predstavlja pozitivnopravni tekst sa značenjem koje mu pridaju nadležni sudovi uzimajući u obzir, u slučaju potrebe, nove podatke.⁷⁴

Slabljenje načela legaliteta u odnosu na izvore krivičnog prava nadoknađeno je snažnim zalaganjem za kvalitet zakonskih odredaba.⁷⁵ Strazburškim rečnikom govoreći, u pitanju je kvalitet koji nacionalni zakon mora da ispuni u pogledu pristupačnosti, jasnosti i predvidljivosti u posledicama. U dosadašnjoj praksi Evropskog suda za ljudska prava ovaj pojam je u krivičnoj materiji najčešće korišćen za ocenu ispunjenosti uslova za prisluškivanje telefonskih razgovora, kao i za razmatranje načela zakonitosti i retroaktivne primene krivičnog zakona. Zahtev da nacionalni zakon bude pristupačan ostvaruje se objavljinjem zakonskih tekstova i drugih propisa u službenim glasilima, kao i činjenjem dostupnim sudske odluka građanima ili bar pravnim stručnjacima od kojih građani mogu zatražiti savete.⁷⁶ Neophodnost da zakon bude predvidljiv u dovoljnoj meri prepostavlja da građanin raspolaže sa dovoljno obaveštenja pod kojim okolnostima su pravne norme primenljive u konkretnom slučaju.⁷⁷ Pored toga, zakonska odredba mora sa dovoljno preciznosti da pruži građaninu mogućnost da prilagodi svoje ponašanje i da, prema okolnostima konkretnog slučaja, u razumnom stepenu predviđi posledice koje će proizaći iz određenog akta. Nije pri tom neophodno da zakonske odredbe budu predvidljive sa potpunom izvesnošću, jer se pravo mora prilagođavati promenama situacije usled čega se koriste više ili manje nejasne

⁷⁰ Jedna od takvih je i pravo na pristup sudu kao uslov za primenu člana 6 EKLJP, o čemu će biti više reči u narednom izlaganju.

⁷¹ Stvaranje autonomnih pojmove pojedini autori nazivaju "sirećom tendencijom evropske sudske prakse". J.-C. Soyer, M. Salvia, *Article 6*, in: L.-E. Pettiti, E. Decaux, P.-H. Imbert (sous la direction de), *La Convention européenne des droits de l'homme Commentaire article par article*, 2^e édition, Economica, Paris, 1999, 251.

⁷² O. Jacot-Guillarmod, *Règles, méthodes et principes d'interprétation dans la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme*, in: L.-E. Pettiti, E. Decaux, P.-H. Imbert (sous la direction de), *La Convention européenne des droits de l'homme Commentaire article par article*, 2^e édition, Economica, Paris, 1999, 49.

⁷³ ESLJP, *Sunday Times protiv Ujedinjenog kraljevstva*, 29. april 1979. godine, § 47.

⁷⁴ ESLJP, *Kruslin protiv Francuske*, 24. april 1990. godine, § 29.

⁷⁵ M. Delmas-Marty, *Paradoxe pénal*, op. cit., 457.

⁷⁶ S. Guinchard et al., op. cit., 116.

⁷⁷ Predvidljivost zakona se ocenjuje uzimanjem u obzir cirkulara, ministarskih naloga, direktiva itd., kao i sudske prakse. *Ibidem*

formulacije, čije tumačenje i primena zavisi od prakse.⁷⁸ Veoma je značajno i to što Sud, prilikom ocene kvaliteta zakona, vodi računa i o vladavini prava⁷⁹ koja, kao što je istaknuto, predstavlja ideal u skladu sa kojim se tumače jemsta iz Evropske konvencije o ljudskim pravima.

Evropsko značenje pojma "zakon" i merila koja se koriste prilikom ocene kvaliteta nacionalnog zakona, izraz su volje Evropskog suda za ljudska prava za ujednačenim tumačenjem i primenom evropskih standarda u zaštiti osnovnih sloboda i ljudskih prava. Ovo nastojanje je u određenoj meri ublaženom postojanjem margine procene koju Sud ostavlja državama članicama Saveta Evrope čime se, kao što primećuju pojedini autori,⁸⁰ univerzalizam ljudskih prava spaja sa relativizmom nacionalnih tradicija. Postojanje margine procene je posledica supsidijarnosti evropskog sistema zaštite osnovnih sloboda i prava, tako da je državama dato diskreciono pravo da uvedu ograničenja priznatih sloboda i prava. Takva mogućnost se opravdava činjenicom da su nacionalni organi po pravilu u povoljnijem položaju od međunarodnog sudije prilikom ocene opravdanosti uvođenja određenih ograničenja.⁸¹ Iako postojanje margine procene predstavlja određenu vrstu "sudskog samoograničenja",⁸² time se ne umanjuje uloga Evropskog suda za ljudska prava. Naime, obim margine procene nije precizno određen, već ga Sud definiše uzimanjem u obzir okolnosti, oblasti i konteksta, pri čemu postojanje ili odsustvo jednog zajedničkog imenitelja za sve države ugovornice može predstavljati prikladan činilac za to.⁸³ Pravo država da odrede postojanje i obim neophodnog zadiranja u slobode i prava praćeno je, dakle, evropskom kontrolom zakona i odluka donetih na osnovu njega, što podrazumeva da Sud istražuje da li su mere preuzete na nacionalnom planu načelno opravdane i srazmerne.⁸⁴

Na osnovu dosadašnje prakse ESLJP moguće je izdvojiti oblasti u kojima se primenjuje margini procene.⁸⁵ Reč je, pre svega, o odredbama Konvencije koje uređuju prava čiju primenu je moguće ograničiti: pravo na poštovanje privatnog i porodičnog života (član 8. EKLJP),⁸⁶ sloboda misli, savesti i veroispovesti (član 9. EKLJP),⁸⁷ sloboda izražavanja (član 10. EKLJP),⁸⁸ sloboda okupljanja i udruživanja (član 11. EKLJP)⁸⁹ itd. Značajno je istaći da se polje primene margine procene širi i na oblasti koje su u tesnoj vezi sa krivičnopravnom problematikom, tako da je u pojedinim slučajevima ona korišćena u odnosu na pravo na slobodu i bezbednost, i to u vezi sa

⁷⁸ ESLJP, *Sunday Times protiv Ujedinjenog kraljevstva*, 29. april 1979. godine, § 49.

⁷⁹ ESLJP, *Malone protiv Ujedinjenog kraljevstva*, 2. avgust 1984. godine, § 67.

⁸⁰ F. Tulken, L. Donnay, *L'usage de la marge d'appréciation par la Cour européenne des droits de l'homme Paravant juridique superflu ou mécanisme indispensable par nature?*, Revue de science criminelle et de droit pénal comparé, n° 1, Paris, 2006, 3.

⁸¹ ESLJP, *Margareta i Roger Andersson protiv Švedske*, 25. februar 1992. godine, § 82.

⁸² F. Sudre, *op. cit.*, 41.

⁸³ ESLJP, *Rasmussen protiv Danske*, 28. novembar 1984. godine, § 40.

⁸⁴ ESLJP, *Groppera Radio AG i ostali protiv Švajcarske*, 28. mart 1990. godine, § 72.

⁸⁵ F. Tulken, L. Donnay, *op. cit.*, 6-11.

⁸⁶ ESLJP, *Odièvre protiv Francuske*, 13. februar 2003. godine, § 46.

⁸⁷ ESLJP, *Leyla Sahin protiv Turske*, 10. novembar 2005. godine, § 122.

⁸⁸ ESLJP, *Gündüz protiv Turske*, 4. decembar 2003. godine, §§ 37, 38, 39, 52, 53.

⁸⁹ ESLJP, *Gorzelik i ostali protiv Poljske*, 17. februar 2004. godine, § 103.

preciziranjem pojedinih pojmoveva, kao što je pojam duševno poremećenog lica (član 5. stav 1. tačka e) EKLJP).⁹⁰ Sud u Straburu se marginom procene služi i kada je reč o pravu na sud kao elementu prava na pravično suđenje (član 6. EKLJP).⁹¹ S obzirom da ovo pravo nije absolutno, ono podleže ograničenjima, naročito u vezi sa okolnostima o prihvatljivosti pravnih lekova, što je oblast u kojoj država ima određenu marginu procene. Ta ograničenja ne smeju, međutim, da uskrate pristup суду na način kojim se sadržinski povređuje ovo pravo. Treba pomenuti i da pravo na delotvorni pravni lek (član 13. EKLJP) potпадa pod marginu procene.⁹²

Margina procene se po pravilu ne koristi kada je reč o "tvrdom jezgru" ljudskih prava u koja spadaju pravo na život (član 2. EKLJP), zabrana mučenja (član 3. EKLJP), zabrana ropstva i prinudnog rada (član 4. EKLJP), kažnjavanje samo na osnovu zakona (član 7. EKLJP) i načelo *ne bis in idem* (član 4. Protokola 7. uz EKLJP).⁹³ To se opravdava činjenicom da u oblasti primene navedenih prava iste okolnosti moraju imati iste posledice nezavisno od postojanja posebnih okolnosti u određenoj državi.⁹⁴ U poslednje vreme se uočava da je strazburška praksa krenula u pravcu priznavanja margine procene i u odnosu na pravo na život i zabranu mučenja, naročito kada Sud zaključi da postoji pozitivna obaveza države.⁹⁵ Pod ovim pojmom se podrazumeva obaveza države da stvori uslove za efektivno vršenje zajemčenih ljudskih prava, s tim da se tu misli, pre svega, na obezbeđenje i poštovanje prava na život (član 2. EKLJP), zabranu mučenja (član 3. EKLJP) i pravo na poštovanje ličnog i porodičnog života (član 8. EKLJP).⁹⁶ Tako je margina procene korišćena prilikom ocene da li je država preduzela sve neophodne preventivne i zaštitne mere da bi sprečila eksploziju na deponiji smeća koja je dovela do smrti nekog lica,⁹⁷ da li odsustvo krivičnog mehanizma u nacionalnom pravu radi spečavanja nehatnog uklanjanja fetusa predstavlja propust države da ispunji svoju pozitivnu obavezu da zaštiti život,⁹⁸ kao i prilikom određivanja starosne granice za postojanje krivične odgovornosti.⁹⁹

⁹⁰ S. Van Drooghenbroeck, *La proportionnalité dans le droit de la Convention européenne des droits de l'hommes. Prendre l'idée simple au sérieux*, Bruxlant et Publications des Facultés universitaires Saint-Louis, Bruxelles, 2001, 487, navedeno prema: F. Tulkens, L. Donnay, *op. cit.*, 10.

⁹¹ ESLJP, *Luorda protiv Italije*, 17. jul 2003. godine, § 85.

⁹² ESLJP, *Kudla protiv Poljske*, 26. oktobar 2000. godine, § 154.

⁹³ Pored ovih, nedodirivih prava koja se primenjuju na svako lice, u svim okolnostima i na svim mestima i ne mogu da budu predmet ograničenja ili derogiranja, postoje i uslovna prava koja uživaju relativnu zaštitu, i posredna prava koja se mogu isticati samo u vezi sa nekim drugim pravom. Više o tome: F. Sudre, *La dimension internationale et européenne des libertés et droits fondamentaux*, in: R. Cabriillac, M.-A. Frison-Roche, Th. Revet (sous la direction de), *Libertés et droits fondamentaux*, 9^e édition revue et augmentée, Dalloz, Paris, 2003, 38, 39, 40.

⁹⁴ F. Tulkens, L. Donnay, *op. cit.*, 11.

⁹⁵ *Ibid.*, 12.

⁹⁶ S. Trechsel (with the assistance of S. J. Summers), *Human Rights in Criminal Proceedings*, Academy of European Law European University Institute, Oxford University Press, Oxford, 2005, 37.

⁹⁷ ESLJP, *Oneryildiz protiv Turske*, 30. novembar 2004. godine, § 107.

⁹⁸ ESLJP, *Vo protiv Francuske*, 8. jul 2004. godine, § 82.

⁹⁹ ESLJP, *V. i T. protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, 16. decembar 1999. godine, § 72.

VI

Uticaj ljudskih prava na krivično procesno zakonodavstvo je doveo do stvaranja zajedničkog jezgra osnovnih prava koja predstavljaju garanciju dobrog pravosuđa. Na njima je utemeljen univerzalni model pravičnog postupka koji sadrži standarde poštovanja osnovnih sloboda i ljudskih prava, bez obzira da li je reč o krivičnom, parničnom ili upravnom postupku. Skup ovih procesnih pravila se u literaturi naziva horizontalnim ili osnovnim procesnim pravom (*le droit processuel horizontal ou fondamental*), a u njegovojoj osnovi se nalaze načela kao što su pravičnost, čestitost, sloboda pristupa pravosuđu, pravo na odbranu itd.¹⁰⁰

Postojanje pravâ koja pokrivaju čitav procesni horizont doprinosi, na jednoj strani, prevazilaženju starog spora između pristalica akuzatorskog i inkvizitorskog modela u korist "raspravnog" modela koji, prema mišljenju pojedinih autora,¹⁰¹ unapred oblikuje budući evropski model krivičnog postupka. Na drugoj strani, stvaranje horizontalnog procesnog prava, suštinski evropskog karaktera, označava ujedno povratak na "*jus commune*" u čijem središtu se nalaze univerzalne vrednosti proizašle iz ustavne tradicije evropskih zemalja.

Na to jasno upućuje preambula Evropske konvencije o ljudskim pravima, proklamujući neraskidivu vezu između osnovnih sloboda i stvarne političke demokratije i poštovanja ljudskih prava. Vladavina prava, kao ugaoni kamen pravne države, podrazumeva postojanje efikasnog sudskog sistema koji pruža delotvornu zaštitu u slučaju povrede ljudskih prava i osnovnih sloboda. Razumljivo je zato da garancija pravičnog postupka, kao izraz duha Evropske konvencije o ljudskim pravima, ima istaknuto mesto u demokratskom društvu. Sa tim u vezi, treba reći da Evropska konvencija o ljudskim pravima, pored prava koja utemeljuju slobodu (*les droits fondateurs de liberté*), predviđa i zaštitna prava (*les droits de sauvegarde*) koja omogućavaju delotvornu zaštitu prethodno pomenutih prava.¹⁰² Jedno od najvažnijih zaštitnih prava je pravo na pravično suđenje, koje je sadržano u odredbi člana 6. EKLJP. Njegov značaj prevazilazi okvire procesnih garancija za pravično suđenje, pošto je kroz primenu odredaba Konvencije pravo na pravično suđenje poprimilo materijalni karakter, o čemu će u biti više reći u izlaganju koje sledi.¹⁰³

Pored horizontalnog procesnog prava, u teoriji se govori o vertikalnim ili primjenjenim procesnim pravima (*les droits processuels verticaux ou d'applications*) koja se, uz poštovanje standarda uspostavljenih horizontalnim

¹⁰⁰ S. Guinchard et al., *op. cit.*, 31, 32.

¹⁰¹ M. Delmas-Marty, *Introduction*, in: M. Delmas-Marty (sous la direction de), *Procédures pénales d'Europe* (Allemagne, Angleterre et pays de Galles, Belgique, France, Italie), *op. cit.*, 38.

¹⁰² J.-C. Soyer, M. Salvia, *Article 6*, in L.-E. Pettiti, E. Decaux, P.-H. Imbert (sous la direction de), *La Convention européenne des droits de l'homme Commentaire article par article*, 2^e édition, Economica, Paris, 1999, 240.

¹⁰³ S. Guinchard et al., *op. cit.*, 940.

procesnim pravom, odnose na postupke karakteristične za pojedine grane prava (građansko, krivično i upravno).¹⁰⁴ I u ovoj oblasti izuzetan značaj imaju odredbe EKLJP i, naročito, praksa Evropskog suda za ljudska prava.

Pomenuto je da pravo na pravično suđenje predstavlja najvažnije zaštitno pravo i kao takvo, prema mišljenju pojedinih autora,¹⁰⁵ čini osnovni kriterijum pravne države. Njegov stožer je pravičnost u čijoj osnovi je zahtev da se jednakost postupa sa jednakim stvarima.¹⁰⁶ Pravičnost se vezuje pre svega za postojanje osnovnih garancija dobrog deljenja pravde, koje svoj izraz nalaze u javnom pretresanju stvari, zahtevu za nezavisnim i nepristrasnim sudom, razumnom roku trajanja postupka i t. sl.¹⁰⁷ U tom smislu i Evropski sud za ljudska prava ističe da stav 1. člana 6. EKLJP predstavlja osnovnu normu, dok preostala dva stava ovog člana uređuju slučajeve njene posebne primene.¹⁰⁸ Iako nije obuhvaćena odredbom stava 1, već je sadržana u stavu 2. člana 6. EKLJP, i prepostavka nevinosti se u strazburškoj praksi posmatra kao obavezni elemenat pravičnog postupka o kojem govori član 6. stav 1. EKLJP.¹⁰⁹ To isto važi i za jemstva sadržana u članu 6. stav 3. EKLJP, jer se ona analiziraju u svetlu osnovne odredbe stava 1. člana 6. EKLJP. U narednom izlaganju će u bitnim crtama biti izloženi osnovni aspekti prava na pravično suđenje. U okviru njih se mogu razlikovati aspekti organizacionog i procesnog karaktera.¹¹⁰

Organizacioni aspekt prava na pravično suđenje izražen je jemstvom da u toku odlučivanja o krivičnoj optužbi, svako ima pravo na raspravu pred nezavisnim i nepristrasnim sudom, obrazovanim na osnovu zakona (član 6. stav 1. EKLJP). Iako navedena odredba ne pominje izričito pravo na pristup sudu, Sud je zauzeo stanovište da se član 6. stav 1. EKLJP ne može razumeti samo kao detaljan opis procesnih garancija, već najpre kao pogodnost da se one stvarno koriste, jer pristup sudiji, pravičnost, javnost i brzina postupka nemaju nikakvo značenje u odsustvu postupka.¹¹¹ Ovo pravo može biti povređeno postojanjem kako pravnih smetnji, poput nepostojanja delotvornog pravnog leka protiv odluke istražnog sudske, tako i smetnjama faktičkog karaktera kao što su visoka cena postupka ili nemogućnost dobijanja besplatne stručne pomoći.¹¹²

Pravo na sud prepostavlja da sud ispunjava određene kriterijume: zasnovanost na zakonu, nezavisnost i nepristrasnost. Pojam suda ima autonomno značenje u strazburškoj praksi, tako da se pod njim podrazumeva sudski organ sa punom jurisdikcijom, tj. nadležnošću da

¹⁰⁴ *Ibid.*, 34, 35.

¹⁰⁵ *Ibid.*, 407.

¹⁰⁶ G. Cornu (publié sous la direction de), *Vocabulaire juridique*, 4^e édition, Association Henri Capitant, "Quadrige" Presses Universitaires de France, Paris, 2003, 354, 355. Pojam pravičnosti nije suprotstavljen pravu, tj. ne prevaziđa ga u ime viših načela kao što je to slučaj sa pojmom *equity* u engleskom pravu.

¹⁰⁷ J. Pradel, G. Corstens, G. Vermeulen, 375.

¹⁰⁸ ESLJP, *Lutz protiv Nemačke*, 25. avgust 1987. godine, § 52.

¹⁰⁹ ESLJP, *Minelli protiv Italije*, 25. mart 1983. godine, § 30.

¹¹⁰ Jakšić smatra da član 6 EKLJP sadrži katalog procesnih prava koja se mogu podeliti u tri grupe: prava koja se tiču suda, prava koja se odnose na postupak i prava koja se odnose na sudsku odluku. A. Jakšić, *op. cit.*, 160.

¹¹¹ ESLJP, *Golder protiv Ujedinjenog kraljevstva*, 21. februar 1975. godine, § 35.

¹¹² ESLJP, *Aït-Mouhoub protiv Francuske*, 28. oktobar 1998. godine, §§ 57, 58.

ispituje predmet kako u pogledu pravnih, tako i u odnosu na činjenična pitanja.¹¹³ Pri tom se prvostepeni postupak ne mora nužno odvijati pred sudom shvaćenim u smislu člana 6. stav 1. EKLJP, naročito kada je reč o bagatelnim krivičnim delima. Međutim, u slučaju da prvostepena nadležnost bude poverena upravnom ogralu neophodno je da se odluka može osporiti pred sudom koji ispunjava zahteve iz člana 6. EKLJP.¹¹⁴

Zahtev da sud bude obrazovan na osnovu zakona odnosi se ne samo na zakonsku utemeljenost suda, već i na njegov sastav u određenom predmetu.¹¹⁵ Pojam zakon ne bi trebalo shvatiti isključivo kao pisano pravo, niti u formalnom smislu kao akt koji donosi parlament, jer su i zemlje *common law* obuhvaćene tim zahtevom.¹¹⁶ U teoriji se ističe da utemeljenost na zakonu postoji i ako sud počiva direktno na ustavu,¹¹⁷ kao i kada je obrazovan na osnovu akta upravnog organa, pod uslovom da nije reč o diskrecionom ovlašćenju uprave, već o nadležnosti poverenoj od strane parlamenta.¹¹⁸

Nezavisnost suda se može posmatrati u odnosu na izvršnu vlast i u odnosu na stranke. Važno je istaći da pojam nezavisnosti obuhvata kako sudeće telo kao celinu, tako i svakog pojedinačnog člana tog tela.¹¹⁹ Kada je reč o nezavisnosti prema izvršnoj vlasti, kriterijumi za njenu ocenu su: način izbora sudija i trajanje njihovog manadata, postojanje zaštite od spoljašnjih pritisaka i saznanje da li postoji izgled nezavisnosti.¹²⁰ U prilog poslednjeg od navedenih kriterijuma se obično navodi poznata izreka: *justice must not only be done, it must also be seen to be done.*¹²¹ Nezavisnost suda može biti povređena i u slučaju kada zakonodavna vlast, donošenjem određenog zakona, interveniše sa namerom da nametne sudiji rešenje koje bi po nju bilo povoljno.¹²² S obzirom da se nezavisnost u odnosu na stranke prepiće sa nepristrasnošću suda, o njoj neće biti posebno reči.

Zahtev za nepristrasnošću suda se može sagledati sa subjektivnog i objektivnog stanovišta.¹²³ Nepristrasnost u subjektivnom smislu se svodi na činjenicu da sudija, postupajući po svojoj savesti, nema nikakvog razloga da favorizuje određenu stranku. Nepristrasnost se prepostavlja dok se ne dokaže suprotno,¹²⁴ a označava odsustvo predrasuda i svega što može uticati na ličnu neutralnost sudije. Nepristrasnost u objektivnom smislu se ocenjuje na osnovu spoljašnjih manifestacija, pošto određene činjenice, uprkos ličnom ponašanju sudije, mogu dovesti u sumnju njegovu nepristrasnost. Važno je napomenuti da je objektivno značenje pojma nepristrasnosti evoluiralo od apstraktne do konkretne koncepcije, tako da se vodi računa o delotvornoj

¹¹³ ESLJP, *Schmautzer protiv Austrije*, 23. oktobar 1995. godine, §§ 34-37.

¹¹⁴ ESLJP, *Öztürk protiv Nemačke*, 21. februar 1984. godine, § 53.

¹¹⁵ ESLJP, *Posokhov protiv Rusije*, 4. mart 2003. godine, § 39.

¹¹⁶ S. Guinchard et al., *op. cit.*, 438.

¹¹⁷ S. Trechsel, *op. cit.*, 51; A. Jakšić, *op. cit.*, 181.

¹¹⁸ S. Guinchard et al., *op. cit.*, 438.

¹¹⁹ A. Jakšić, *op. cit.*, 182.

¹²⁰ ESLJP, *, Langhorger protiv Švedske*, 22. jun 1989. godine, § 32.

¹²¹ J.-C. Soyer, M. Salvia, *op. cit.*, 260.

¹²² ESLJP, *Grčke rafinerije Stan i Stratis Andreadis protiv Grčke*, 9. decembar 1994. godine, § 49.

¹²³ J.-C. Soyer, M. Salvia, *op. cit.*, 260; A. Jakšić, *op. cit.*, 184.

¹²⁴ ESLJP, *Le Compte, Van Leuven i De Meyer protiv Belgije*, 23. jun 1981. godine, § 58.

ulozi sudije, a to znači da običan izgled nepoštovanja načela razdvojenosti sudskih funkcija predstavlja samo jedan od neophodnih, ali ne i dovoljnih uslova da bi se utvrdila povreda člana 6. EKLJP.¹²⁵

Pravo na javnu raspravu u razumnom roku, pretpostavka nevinosti optuženog i određena minimalna prava koja su mu priznata u postupku, osnov su iz kojeg pojedini autori izvode zaključak da član 6. EKLJP predstavlja istinsku procesnu povelju o ljudskim pravima.¹²⁶ Pored toga, iako u članu 6. stav 1. EKLJP nije izričito pomenuta obaveza obrazloženja sudskih odluka, Evropski sud za ljudska prava smatra da ona predstavlja autonomnu primenu pojma pravičnog procesa.¹²⁷

Javnost rasprave je od suštinskog značaja za razvoj demokratije, jer štiti stranke od tajnog pravosuđa koje izmiče kontroli javnosti.¹²⁸ Ona čuva poverenje stranaka u sudske institucije i, pomoću transparentnosti, doprinosi pravu na pravično suđenje i ostvarenju njegovog cilja.¹²⁹ Strazburški Sud pridaje veliki značaj pravu na javnu raspravu i njegovo postojanje ocenjuje *in concreto*, vodeći računa o vrsti sudske instance i celini čitavog postupka, kao i o razlicitosti zakonskih sistema i sudske prakse u određenim državama.¹³⁰ Načelo javnosti se, saglasno članu 6. stav 1. EKLJP, odnosi na raspravu pred sudom i izricanje presude.¹³¹

Kao *raison d'être* postojanja prava na raspravu u razumnom roku (član 6. stav 1. EKLJP) se obično navodi poznata izreka: *justice delayed, justice denied*.¹³² U skladu sa njom bi zahtev za razumnim rokom suđenja trebalo da istakne značaj pravde koja se deli bez kašnjenja koja dovode u pitanje njenu efikasnost i verodostojnost.¹³³ Kada je reč o računanju razumnog roka, početak roka se vezuje za dan kada je službeno saopšteno da je učinjeno krivično delo, odnosno kada su nastale značajne posledice po položaj osumnjičenog,¹³⁴ dok se pri određivanju poslednjeg dana roka uzima u obzir trajanje čitavog postupka, što uključuje i postupak po pravnim lekovima.¹³⁵ U strazburškoj praksi razumno karakter trajanja postupka ocenjuje se na osnovu složenosti slučaja, ponašanja tužioca i stava nadležnih vlasti.¹³⁶ Prilikom razmatranja složenosti slučaja uzimaju se u obzir svi činjenični i pravni elemenati, dok se ponašanje tužioca sagledava u svetu eventualnih zloupotreba prava u cilju odugovlaženja postupka. Pojam nadležnih vlasti se shvata *lato sensu*, tako da pored sudske vlasti

¹²⁵ ESLJP, *Hauschildt protiv Danske*, 24. maj 1989. godine, § 48.

¹²⁶ J. Pradel, G. Corstens, G. Vermeulen, *op. cit.*, 394.

¹²⁷ ESLJP, *Hiro Balani protiv Španije*, 9. decembar 1994. godine, § 27.

¹²⁸ ESLJP, *Werner protiv Austrije*, 24. novembar 1997. godine, § 45.

¹²⁹ ESLJP, *Helmers protiv Švedske*, 29. oktobar 1991. godine, § 33, 36.

¹³⁰ S. Guinchard et al., *op. cit.*, 798.

¹³¹ Pomenuto je da se štampa i javnost mogu isklučiti sa celog ili sa dela suđenja u interesu morala, javnog reda ili nacionalne bezbednosti u demokratskom društvu, kada to zahtevaju interesi maloletnika ili zaštita privatnog života stranaka, ili u meri koja je, po mišljenju suda, nužno potrebna u posebnim okolnostima kada bi javnost mogla da naškodi interesima pravde (član 6 stav 1 *in fine* EKLJP).

¹³² J.-C. Soyer, M. Salvia, *op. cit.*, 267.

¹³³ ESLJP, *Moreira de Azevedo protiv Portugala*, 23. oktobar 1990. godine, § 74.

¹³⁴ ESLJP, *Eckle protiv Nemačke*, 15. jul 1982. godine, § 73.

¹³⁵ O nekim spornim pitanjima koja iskravaju u vezi sa trenutkom okončanja postupka videti: A. Jakšić, *op. cit.*, 211.

¹³⁶ ESLJP, *X. protiv Francuske*, 31. mart 1992. godine, § 32.

obuhvata i druge javne službe. Sa tim u vezi, države su dužne da organizuju sudske sisteme na način koji omogućava sudovima da u potpunosti ispune zahteve iz člana 6. EKLJP.¹³⁷

Prepostavka nevinosti (član 6. stav 2. EKLJP) štiti optuženog od trenutka podizanja optužbe pa sve do donošenja konačne osuđujuće presude. Postojanje prepostavke nevinosti zahteva, pored ostalog, da članovi suda prilikom vršenja svojih funkcija ne polaze od predrasude da je optuženi učinio krivično delo, da na tužioca pada *onus probandi*, a da sumnja ide u korist optuženog. Uz to, dužnost je tužioca da pruži dovoljno dokaza na kojima će biti zasnovana osuđujuća presuda.¹³⁸ Polje primene člana 6. stav 2. EKLJP ne ograničava se samo na slučaj povrede prepostavke nevinosti od strane sudske vlasti, već obuhvata i povrede učinjene od strane drugih nosilaca vlasti. To ih, međutim, ne sprečava da obaveštavaju javnost o postupcima koji su u toku, ali to treba da čine sa potrebnom diskrecijom i uz puno poštovanje prepostavke nevinosti i pre otpočinjanja pripremne faze postupka.¹³⁹ Na ovaj način se otvara i pitanje obaveze štampe da poštuje prepostavku nevinosti. Iako je u teoriji izneto shvatatanje da pod određenim uslovima kampanja u štampi protiv optuženog može dovesti do povrede člana 6. stav 2. EKLJP, dosadašnja strazburška praksa navodi na zaključak da sloboda izražavanja ima prevagu nad prepostavkom nevinosti.¹⁴⁰

Jedno od implicitnih jemstava prava na pravično suđenje je obaveza suda da obrazloži svoju odluku. Sudska odluka ne može da bude bez ikakvog obrazloženja, niti ono ne sme da bude lapidarnog karaktera.¹⁴¹ Obaveza obrazloženja sudske odluke, međutim, ne znači da se u odluci moraju dati detaljni odgovori na sve iznete argumente.¹⁴² To naročito važi za obrazloženja odluka sudova pravnog leka u kojima su prihvaćeni argumenti izneti u odlukama nižih sudova. U takvim slučajevima je za ocenu o ispunjenosti standarda pravičnog suđenja neophodno sagledati da li je sud pravnog leka ispitao odlučna pitanja koja su pred njega izneta ili se zadovoljio pukim potvrđivanjem odluke nižeg suda. Ovaj zahtev je utoliko značajniji ukoliko stranka nije bila u mogućnosti da usmeno iznese svoju stvar u toku postupka.¹⁴³

Kada je reč o pravima odbrane sadržanim u članu 6. stav 3. EKLJP, može se reći da ona predstavljaju posebne slučajeve primene opšteg zahteva za pravičnim postupkom iz člana 6. stava 1. EKLJP. Lista ovih prava nije konačna i prilikom njenog proširivanja Evropski sud za ljudska prava ispituje celinu spora na sveobuhvatan način, sagledavajući prava odbrane iz stava 3. u svetu stava 1. člana 6. EKLJP.¹⁴⁴ Reč je o sledećim pravima optuženog: da bude obavešten o prirodi i razlozima za optužbu, da ima

¹³⁷ ESLJP, *Lombardo protiv Italije*, 26. novembar 1992. godine, § 23.

¹³⁸ ESLJP, *Barberà, Messegué et Jabardo protiv Španije*, 6. decembar 1988. godine, § 77.

¹³⁹ ESLJP, *Allenet de Ribemont protiv Francuske*, 10. februar 1995. godine, §§ 36, 38.

¹⁴⁰ J. Pradel, G. Corstens, G. Vermeulen, *op. cit.*, 398.

¹⁴¹ ESLJP, *Georgiadis protiv Grčke*, 29. maj 1997. godine, § 43; Higgins i ostali protiv Francuske, 19. februar 1998. godine, § 43.

¹⁴² ESLJP, *Van der Hruk protiv Holandije*, 19. april 1994. godine, § 61.

¹⁴³ ESLJP, *Helle protiv Finske*, 19. decembar 1997. godine, § 60.

¹⁴⁴ ESLJP, *Hadjianastassiou protiv Grčke*, 16. decembar 1992. godine, § 31.

dovoljno vremena i mogućnosti za pripremanje odbrane, da se brani lično ili putem branioca, da saslušava svedoke i da ima prevodioca.

Na kraju izlaganja posvećenog pravu na pravično suđenje, treba se složiti sa mišljenjem da je ovo pravo prevazišlo okvire procesnih garancija fer postupka i da je kroz praksu Suda u Strazburu poprimilo materijalni karakter.¹⁴⁵ Ono predstavlja kriterijum pomoću kojeg se ocenjuje srazmernost državne intervencije u oblasti materijalnih prava garantovanih Konvencijom, a ujedno se omogućava zaštita prava koja ne potпадaju pod polje njene primene (na primer, pravo optuženog da ne iznosi optužbe protiv sebe). Na kraju, ali ne manje važno, pravo na pravično suđenje je u periodu od dvadeset dve godine, počev od odluke *Golder*¹⁴⁶ pa do odluke *Hornsby*,¹⁴⁷ kroz praksu ESLJP uobličeno u složeno pravo koje objedinjuje pristup sudu, organizacione i procesne aspekte dobrog deljenja pravde i izvršenje sudskeih odluka.¹⁴⁸ Reč je, dakle, o materijalnom pravu koje ima suštinski značaj za uspostavljanje univerzalnog modela pravičnog postupka.¹⁴⁹

VII

Pod uticajem različitih činilaca, od kojih su neki osvetljeni u ovom radu, menja se tradicionalna slika krivičnog prava. Jedan od najvažnijih faktora koji dovodi do toga je pojava osnovnih sloboda i ljudskih prava, u početku shvaćenih kao način za ograničenje državne vlasti, da bi vremenom postala osnov, razlog i cilj legitimne vlasti.¹⁵⁰ Sagledana u svetu klasičnih načela materijalnog i procesnog krivičnog prava, ljudska prava su svojom nadzakonskom i nadnacionalnom vrednošću, na jednoj strani, i nepreciznošću, protivurečnošću i prazninama, na drugoj strani, uzrokovala brojne promene u krivičnoj materiji. Jedna od najvažnijih se ogleda u novoj ulozi sudske komisije koji je, suočen sa tekstualnom neodređenošću normi koje uređuju osnovne slobode i ljudska prava (slaba "predodređenost"), pozvan da odredi značenje norme pomoću stvaralačkog tumačenja (snažna "saodređenost").¹⁵¹ Na ovaj način sudska komisija postupa i prilikom primene krivičnopravnih odredaba koje, kao što je u prethodnom izlaganju istaknuto, treba da pruže zaštitu ostvarivanju ljudskih prava, a da pri tom ne ograniče polje njihove primene. Takvom zadatku ne može da odgovori načelo legaliteta shvaćeno na klasičan način, jer usled "narcisoidnosti" nije u stanju

¹⁴⁵ S. Guinchard et al., *op. cit.*, 930.

¹⁴⁶ ESLJP, *Golder protiv Ujedinjenog kraljevstva*, 21. februar 1975. godine.

¹⁴⁷ ESLJP, *Hornsby protiv Grčke*, 19. mart 1997. godine. Iako se odluka *Hornsby* ne odnosi na krivični postupak, u njoj je Sud u Strazburu istakao da se izvršenje presuda ili odluka, bez obzira od kog suda su donete, mora smatrati sastavnim delom postupka u smislu člana 6 EKLJP (§ 40). Na osnovu toga pojedini autori izvode zaključak da je sve što sledi nakon podizanja optužbe, bilo da se radi o krivičnom postupku u pravom smislu reči ili o izvršenju krivičnih odluka, uređeno članom 6 EKLJP. J. Pradel, G. Corstens, G. Vermeulen, *op. cit.*, 381. Za suprotno mišljenje videti: A. Jakšić, *op. cit.*, 174.

¹⁴⁸ S. Guinchard et al., *op. cit.*, 940.

¹⁴⁹ *Ibidem*

¹⁵⁰ F. Palazzo, *op. cit.*, 710.

¹⁵¹ M. Delmas-Marty, *Introduction*, in: M. Delmas-Marty, C. Lucas de Leyssac (sous la direction de), *Libertés et droits fondamentaux Introduction, textes et commentaires*, *op. cit.*, 28.

da sagleda vlastite nedostatke. Bezrezervno poverenje u zakon je u današnje vreme napušteno, pa je sud u prilici da zahteva određenost zakonske odredbe kao jemstvo za ostvarenje predvidljivosti u njenoj primeni.¹⁵²

I ostala jemstva koja bi trebalo da svedu krivično pravo na *ultima ratio societas*, a naročito pravo na pravično suđenje o kojem je bilo reči, dovode do toga da se standardi ljudskih prava proširuju i na oblasti koje, strogo posmatrano, nisu krivične. Naime, iako se pravo na pravično suđenje, saglasno članu 6. stav 1. EKLJP, *rationae materiae* svodi na odlučivanje o krivičnoj optužbi, u strazburškoj praksi se ovom pojmu pridaje autonomno značenje. U praksi Evropskog suda za ljudska prava se postojanje krivične optužbe ocenjuje na osnovu tri alternativna kriterijuma: pravne kvalifikacije spornog dela u nacionalnom pravu, prirode samog dela i prirode i težine propisane sankcije.¹⁵³ U slučaju da se primenom nekog od navedenih kriterijuma ne može izvesti jasan zaključak o postojanju krivične optužbe, Sud može da posegne za "kumulativnim pristupom".¹⁵⁴ Sve to ima za posledicu da se jemstva pravičnog postupka primenjuju i u disciplinskim, upravnim, carinskim i fiskalnim postupcima. Pojedini autori u tome vide krivični paradoks, jer se na taj način, u vreme kada se mašta o dekriminalizaciji, krivično pravo ubrzano uspostavlja kao model.¹⁵⁵ Stvar bi se mogla izraziti i na drugi način – kao model se uspostavlja pravični postupak.

LITERATURA

1. Corstens, G. (2006) Vers une justice pénale européenne?, in: *Le droit pénal à l'aube du troisième millénaire: Mélanges offerts à Jean Pradel*. Paris: Édition Cujas.
2. Đurđević, Z. (2004) Odluka o kazni – kaznenoprocesna pitanja, *Hrvatski Ijetopis za kazneno pravo i praksu*, vol. 11, broj 2, Zagreb.
3. Grubiša, M. (1980) *Činjenično stanje u krivičnom postupku*, Drugo, dopunjeno i izmenjeno izdanje. Zagreb: Informator.
4. Mikieli, L. (2008) Jedno nasilnije društvo? Društveno-istorijska analiza interpersonalnih nasilja u Francuskoj od 1970. godine do danas (I deo), *Analisi Pravnog fakulteta u Beogradu*, godina LVI, broj 2, Beograd
5. Rebut, D. (2003) Le principe de la légalité des délits et des peine, in: R. Cabrillac, M.-A. Frison-Roche, Th. Revet (sous la direction de), *Libertés et droits fondamentaux*, 9^e édition revue et augmentée. Paris: Dalloz.
6. Vasiljević, T., Grubač, M. (2003) *Komentar Zakonika o krivičnom postupku*, osmo izmenjeno i dopunjeno izdanje. Beograd: Službeni glasnik.
7. Zakonik o krivičnom postupku ("Službeni list SRJ", br. 70/2001 i 68/2002 i "Službeni glasnik RS", br. 58/2004, 85/2005, 115/2005, 85/2005 – dr. zakon, 49/2007, 20/2009 – dr. zakon, 72/2009 i 76/2010).

¹⁵² D. Rebut, *op. cit.*, 521.

¹⁵³ ESLJP, *Aebe protiv Grčke*, 24. septembar 1997. godine, § 32; *Bloch protiv Francuske*, 21. oktobar 1997. godine, § 53.

¹⁵⁴ ESLJP, *Bendenoun protiv Francuske*, 24. februar 1994. godine, § 47.

¹⁵⁵ M. Delmas-Marty, *Le paradoxe pénal*, *op. cit.*, 455.

THE STATE VS CRIMINALITY AND HUMAN RIGHTS STANDARDS

Over the last several decades notable changes have occurred both substantive and procedural criminal law, thus also affecting the traditional perception of criminal law as ultima ratio of state resistance to criminality. Significant "credits" for the former have to be granted to criminal law itself as due to increased and, not infrequently, offhand criminalization a point has been reached where the ever increasing number of cases could not be overcome by classical methods of procedure. The phenomena of excessive criminalization is not exclusively a reflection of state's ius puniendi, but a consequence of internationalizing the source of criminal law which is rupturing the cloak of state sovereignty that was untearable until recently. The existence of international sources of criminal law also results in overstressing the bearing arch in criminal law – the principle of legality. The downward curve of its importance also ensues from constitutionalization of criminal law represented in a perception of a state ruled by law founded on fundamental freedoms and rights. Occurring as a consequence of destruction and atrocities committed in World War II, this view was founded on the awareness that law can violate the basic principles of respect for dignity and person of every human being. It is expected of criminal law to extend effective protection of fundamental freedoms and rights of man and to, concurrent with its existence and enforcement, not to endanger the achieved standards of human rights. In other words, it should reconcile two opposing demands of which one is directed towards increasing criminal repression and the other towards its limitation.

As a consequence of the above a containment of criminal law occurs through fundamental human rights and freedoms and, at the same time, an extension of substantive and procedural guarantees developed in criminal law to other para-criminal areas that, in concurrence with criteria of the European Court for Human Rights, can be subsumed under the notion of criminal indictment. The centrifugal force dominantly affecting the former is the right to a fair trial that has transformed from a collection of procedural guarantees to substantive law.

KEY WORDS: state / criminal law / criminality / fundamental freedoms / human rights / constitutionalization of criminal law / right to a fair trial.

PRAVO NA ŽIVOT U PRAKSI EVROPSKOG SUDA ZA LJUDSKA PRAVA I USTAVNOG SUDA BOSNE I HERCEGOVINE

dr Miodrag N. Simović

predsjednik Ustavnog suda Bosne i Hercegovine i redovni profesor
Pravnog fakulteta u Banjoj Luci

dr Vladimir M. Simović

stručni saradnik u Okružnom sudu u Banjoj Luci i docent Fakulteta
za bezbjednost i zaštitu u Banjoj Luci

Član 2. Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda nalaže državi pozitivnu obavezu da, u slučaju nezakonitog lišavanja života, preduzme odgovarajuće mjere za zaštitu života. Ova pozitivna obaveza podrazumijeva obavezu države da mora pokazati da je tražila učinioца i da ga je privela pravdi. Dakle, obaveza zaštite života uključuje proceduralni aspekt i obuhvata minimum mehanizma u kom bi okolnosti u kojima je nekom oduzet život bile podrobno, to jeste javno i nepristrasno ispitane.

Član 2. Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda, zajedno s članom 3. te konvencije, predstavlja jednu od osnovnih vrijednosti demokratskih društava i prava iz ovih članova никакo ne mogu biti derogirana. Prema ustaljenoj sudskej praksi, "prva rečenica člana 2. stav 1. nalaže državi ne samo da ne uzrokuje smrt na namjeran ili nezakonit način, nego i da preduzme mjere neophodne za zaštitu života osoba u okviru svoje jurisdikcije"¹. S ciljem da djelotvorno obezbijedi uživanja prava koje garantuju čl. 2-4 Evropske konvencije, sudska praksa Evropskog suda za ljudska prava je usaglasila proceduralne zahtjeve, a najčešći je zahtjev za provođenjem istrage kao dijela šire obaveze uspostavljanja djelotvornog sudskeg sistema. Nametanje ovakve obaveze ima za cilj da omogući gonjenje ili pokretanje sudskeh postupaka koji su naloženi u slučaju kršenja Evropske konvencije. To, međutim, ne znači da ova obaveza važi samo za slučajevе kada se događaji mogu pripisati državnim vlastima, već se primjenjuje i u slučajevima kada se smatra

¹ Vidi Evropski sud za ljudska prava, *I.C.B. protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, presuda od 9. juna 1998. godine, stav 36.

da povreda prava iz čl. 2. ili 3. Evropske konvencije potiče od pojedinca.² Cilj ove istrage je da se obezbijedi djelotvorna zaštita prema odredbama domaćeg zakona i "u onim slučajevima u kojima su upleneti državni organi, predviđanje njihove odgovornosti za činjenice koje su u njihovoj nadležnosti".³ Najbitniji cilj takve istrage je da se obezbijedi djelotvorna implementacija domaćih zakona koji štite pravo na život, tako da ta istraga "mora biti djelotvorna u smislu da može da dovede [...] do identifikacije i kažnjavanja onih koji su za to odgovorni, a tom obavezom se ne nameće ishod, već sredstvo".⁴

KLJUČNE RIJEĆI: Ustav Bosne i Hercegovine / Ustavni sud Bosne i Hercegovine / Evropska konvencija za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda / Evropski sud za ljudska prava / pravo na život, smrtna kazna

I. UVODNE NAPOMENE

Pri ispitivanju da li su ove obaveze iz člana 2. Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda⁵ ispoštovane, u obzir se uzima ne samo adekvatnost policijske istrage već i radnje organa gonjenja i sudova u relevantnom krivičnom postupku.⁶ Obaveza da se provede djelotvorna istraga ne odnosi se samo na predmete u kojima je ustanovljeno da su umiješani zastupnici države.⁷ U skladu sa stavom iz odluke Evropske komisije za ljudska prava u predmetu *Dujardin protiv Francuske* od 2. septembra 1991. godine,⁸ postoji pozitivna obaveza države, prema članu 2 Evropske konvencije, da krivično goni one koji počine krivično djelo protiv života.⁹

Bivši Dom za ljudska prava za BiH, podržavajući navedenu jurisprudenciju Evropskog suda za ljudska prava,¹⁰ zaključio je da činjenica da nije bila utvrđena odgovornost javne vlasti u nestanku i smrti sina podnositaca prijave - ne oslobađa javnu vlast pozitivne obaveze da provede djelotvornu istragu kako bi, prema članu 2. Evropske konvencije, zaštitila pravo na život.¹¹ Ustavni sud BiH¹² je zapazio da postoji izgrađena praksa Doma za ljudska prava za BiH i Evropskog suda koji su utvrđivali da je srodnicima ubijenog lica prekršen član 2 Evropske konvencije zato što nije provedena

² Vidi Evropski sud za ljudska prava, *M.C. protiv Bugarske*, presuda od 4. decembra 2003. godine, stav 151.

³ Vidi Evropski sud za ljudska prava, *Mastromatteo protiv Italije*, presuda od 24. oktobra 2002. godine, stav 89 i *Nachova i dr. protiv Bugarske*, presuda od 26. februara 2004. godine, stav 110.

⁴ Evropski sud za ljudska prava, *Nachova i dr. protiv Bugarske*, presuda od 26. februara 2004. godine stav 113.

⁵ U daljnjem tekstu: Evropska konvencija.

⁶ Vidi, npr., *Nachova i dr. protiv Bugarske*, presuda od 26. februara 2004. godine, st. 130-136 i *E.M. i Š.T. protiv Federacije Bosne i Hercegovine*, odluka o prihvatljivosti i meritumu Doma za ljudska prava za BiH od 8. marta 2002. godine, CH/01/6979, stav 50.

⁷ Vidi, npr., Evropski sud za ljudska prava, *Yasa protiv Turske*, presuda od 2. septembra 1998. godine, stav 100.

⁸ Evropska komisija za ljudska prava, broj 16734/90, Odluke i izvještaji 72, str. 236.

⁹ *Ibidem*, stav 51.

¹⁰ U daljnjem tekstu: Evropski sud.

¹¹ Vidi *Ranko i Goran Ćebić protiv Bosne i Hercegovine i Federacije Bosne i Hercegovine*, odluka o prihvatljivosti i meritumu od 4. jula 2003. godine, CH/98/668, tačka 78.

¹² U daljnjem tekstu: Ustavni sud.

djelotvorna istraga u vezi sa smrću tog lica.¹³ Takođe, Ustavni sud, slijedeći navedenu praksu, u analognoj situaciji u kojoj je podnositac apelacije bio blizak srodnik ubijenog lica, povodom čije nasilne smrti nije provedena istraga, zaključio je da su povrijeđeni član II/3a) Ustava BiH i član 2. Evropske konvencije jer su državni organi propustili da preduzmu neophodne mjere kojima bi zadovoljili svoju pozitivnu obavezu da zaštite život apelantove kćerke, kao bliskog srodnika.¹⁴

Značenje prava na život iz člana 2. Evropske konvencije treba uzeti i u kontekstu Dopunskog protokola broj 6. uz Evropsku konvenciju i čl. 1. i 2. Drugog fakultativnog protokola uz Međunarodni pakt o građanskim i političkim pravima. Ovim protokolima je u državama članicama pojačana zaštita života i značajno smanjena mogućnost da se izvrši smrtna kazna. Članom 2. Evropske konvencije izvršenje smrte kazne je ograničeno samo utoliko što smrtna kazna mora biti zakonom predviđena za određena krivična djela i smrtnu kaznu mora izreći sud. Dopunski protokol broj 6. uz Evropsku konvenciju u principu ukida smrtnu kaznu (član 1.), mada je, i prema Dopunskom protokolu broj 6. uz Evropsku konvenciju, izricanje smrte kazne i njeno izvršenje moguće i u miru. Naravno, smrtna kazna mora biti "predviđena zakonom" i smije se primijeniti samo u slučajevima koji su predviđeni zakonom i u skladu s tim odredbama. Smrtna kazna se, inače, ograničava na "djela počinjena u vrijeme rata ili tokom neposredne ratne opasnosti" (član 2.). Dakle, polazna tačka je vrijeme kad je izvršeno krivično djelo. Time je ukinuta smrtna kazna za sva djela koja su počinjena u mirnodopskom periodu.

Korak dalje predstavljaju čl. 1. i 2. Drugog fakultativnog protokola uz Međunarodni pakt o građanskim i političkim pravima prema kojim su, u principu, potpuno zabranjena izvršenja smrte kazne u miru. I u vrijeme rata izvršenja smrte kazne su dozvoljena samo ukoliko su preduzeta na osnovu presude zbog nekog naročito teškog djela vojne prirode, počinjenog u periodu rata i ako je taj izuzetak napravljen tzv. međunarodnopravnom izjavom o rezervi u trenutku ratifikacije ili pristupanja paktu.

Drugi fakultativni protokol uz Međunarodni pakt o građanskim i političkim pravima biće primijenjen umjesto člana 2. Evropske konvencije samo ukoliko sadrži strožije uslove za dopustivost smrte kazne. Inače se uvijek vodi računa o svim uslovima koji moraju biti ispunjeni i koji proizilaze iz člana 2. Evropske konvencije i njenih protokola.¹⁵ Tako, na primjer, uslov za izvršenje smrte kazne mora imati cilj izvršenje presude suda proizilazi isključivo iz člana 2. Evropske konvencije.¹⁶

¹³ Vidi, npr., *Akdeniz*, presuda od 31. maja 2001. ili *Mc Kerr*, presuda od 4. maja 2001. godine i *E.M. i Š.T. protiv Federacije Bosne i Hercegovine*, odluka o prihvatljivosti i meritumu od 8. marta 2002. godine, CH/01/6979, stav 61.

¹⁴ Vidi Ustavni sud, Odluka broj AP 1045/04 od 17. novembra 2005. godine.

¹⁵ Steiner C. i Ademović, N., *Ustav BiH – Komentar*, Konrad Adenauer Stiftung, Sarajevo, 2010, str. 165.

¹⁶ Vidi Dom za ljudska prava za BiH, CH/96/30, stav 38 i dalje.

II. ČLAN 2 EVROPSKE KONVENCIJE

2.1. Područje zaštite

Član 2. Evropske konvencije štiti pojedinca od državnih mjera koje su usmjerene, prije svega, na ciljano i nezakonito lišavanje života.¹⁷ Svaka opasnost po život pojedinca ne ubraja se u područje zaštite člana 2. Evropske konvencije, nego samo namjerno lišavanje života i bezobzirna prijetnja životu pojedinca.¹⁸ Prema tome, mjere poput zabrane da se sprijeći ubiranja poreza,¹⁹ otkaz radnog odnosa²⁰ ili nalog za deložaciju²¹ ne ubrajaju se u područje zaštite člana 2. Evropske konvencije, bez obzira na subjektivno opterećenje pojedinca zbog navedene mjere. S druge strane, član 2. Evropske konvencije obavezuje državu i na to da preduzme odgovarajuće mjere kako bi u okviru svojih nadležnosti zaštitila živote ljudi.²² Država je obavezna da doneše djelotvorne krivičnopravne propise kako bi preventivno djelovala u slučaju napada na lica koja su pod njenom jurisdikcijom.²³ Osim toga, tim propisima država mora da predviđa djelotvorne mehanizme za izvršavanje zakona čiji je cilj prevencija, suzbijanje i sankcionisanje povreda ovog prava.²⁴ Stoga, nadležni organi treba da provedu, između ostalog, efikasnu i službenu istragu ukoliko neko lice umre nasilnom smrću, jer to služi da bi se obezbijedilo djelotvorno poštovanje domaćih zakona radi zaštite ljudskih života.²⁵

Istraga koju zahtijevaju čl. 2. i 3. Evropske konvencije mora biti "djelotvorna", a to će biti ako su ispunjena tri uslova: (1) da su lica koja su odgovorna za istragu i ona koja provode istragu nezavisna od onih koja su uključena u događaje, što podrazumijeva "ne samo nepostojanje bilo kakve hiperarhijske ili institucionalne veze nego i praktičnu nezavisnost";²⁶ (2) da istraga bude "hitra, brza i sveobuhvatna", pri čemu Evropski sud ne okljeva da detaljno kontroliše mjere koje su preduzeli istražitelji, a iz kojih je "isključivanjem lako zaključiti koje radnje treba realizovati prema datim okolnostima"²⁷ i (3) istraga mora dovesti do identifikacije i kažnjavanja odgovornih lica, pri čemu Evropski sud naglašava da se ovdje radi o "obavezi ne rezultata nego sredstava".²⁸ Dakle, vlasti moraju preduzeti mjere koje su im razumno pristupačne kako bi bili sakupljeni dokazi, ubrajajući u to, prema

¹⁷ Steiner i Ademović, op. cit., str. 166.

¹⁸ Ustavni sud, AP 1104/04, stav 14.

¹⁹ Ustavni sud, AP 287/06, stav 8 i dalje.

²⁰ Ustavni sud, AP 2405/05, stav 22.

²¹ Ustavni sud, AP 899/05, stav 23 i dalje.

²² Dom za ljudska prava za BiH, CH/01/6979, stav 50 i Evropski sud, *L.C.B. protiv Ujedinjenog Kraljevstva* od 9. juna 1998. godine, Izvještaji 1998–111, str. 1403, stav 36.

²³ Steiner i Ademović, op. cit., str. 166.

²⁴ Dom za ljudska prava za BiH, CH/01/6979, stav 50 i Evropski sud, *Osman protiv Ujedinjenog Kraljevstva* od 28. oktobra 1998. godine, Izvještaji 1998–VIII, str. 3159, v 115.

²⁵ Steiner i Ademović, op. cit., str. 166.

²⁶ Evropski sud, *Nachova i dr. Protiv Bugarske*, presuda od 26. februara 2004. godine, stav 110.

²⁷ Ibidem.

²⁸ Ibidem.

Evropskom sudu, ako se radi o nasilnoj smrti, uzimanje izjava očevidaca, izvještaje forenzičara i, ako je potrebno, autopsiju s preciznim opisom povreda i što pouzdanijim uzrokom smrti.²⁹ Ovim osnovnim uslovima praksa Evropskog suda je dodala još jedan koji se odnosi na javnost istrage, odnosno transparentnost. Evropski sud je istakao da "mora postojati zadovoljavajući element javne analize istrage ili njenih rezultata da bi se osigurala odgovornost u praksi i u teoriji, očuvalo povjerenje javnosti u poštovanje slova zakona od strane vlasti i onemogućilo sticanje utiska o saučesništvu ili tolerisanju nezakonitih djela".³⁰

Djelotvorna istraga je ona koja omogućava da se identifikuju i kazne odgovorna lica.³¹ Pri tome, obaveza se manje odnosi na neki konkretni rezultat, a više na to da se obezbijede pogodna sredstva za istragu.³² Obaveza da se provede djelotvorna istraga ne proteže se samo na slučajevе u kojim je utvrđeno da su bili umiješani državni akteri.³³

Država, dakle, mora, silom svog monopolja vlasti i kao izraz svoje pozitivne obaveze, da zaštititi ljudska prava i osnovne slobode, te da se pobrine i za to da se vode istrage zbog lišavanja života koja su počinila privatna fizička lica.³⁴ Ovu obavezu imaju svi državni organi nadležni za krivično gonjenje i istragu. Ukoliko, na primjer, državno tužilaštvo propusti da brižljivo prikupi dokaze i da istraži počinjeno krivično djelo, ono je prekršilo pozitivne obaveze da zaštititi ljudska prava i osnovne slobode.³⁵ U istrazi, ako je nužno, državni organi moraju da sarađuju.³⁶ Ne predstavlja povrednu pozitivne obaveze države da zaštititi ljudska prava i osnovne slobode iz člana 2 Evropske konvencije ukoliko na kraju provedene nezavisne istrage bude pokrenut krivični postupak, donesena krivična presuda i, eventualno, izrečena - mada u očima žrtve blaga - krivičnopravna sankcija.³⁷

2.2. Ograničavanje ljudskih prava i sloboda

Ograničavanje prava na život je svaka radnja državnih organa ili privatnih lica čije se ponašanje može pripisati državi, koje dovede do smrti lica na koje je ta radnja primijenjena.³⁸ Važan slučaj ograničavanja ovog prava je izvršenje smrtne kazne naveden u stavu 1. člana 2. Evropske konvencije. Druge okolnosti u kojim država može da liši života neko lice, koje treba posebno tretirati, reguliše stav 2. ove konvencije.

²⁹ *Ibidem*.

³⁰ *Ibidem*.

³¹ Steiner i Ademović, op. cit., str. 166.

³² Dom za ljudska prava za BiH, CH/01/6979, stav 50 i Evropski sud, *McKerr protiv Ujedinjenog Kraljevstva* od 4. maja 2001. godine, st. 111–113.

³³ Dom za ljudska prava za BiH, CH/01/6979, stav 51 i Evropski sud, *Yasa protiv Turske* od 2. septembra 1998. godine, stav 100.

³⁴ Dom za ljudska prava za BiH, CH/01/6979, stav 51 i Evropski sud, *Dujardin protiv Francuske* od 2. septembra 1991. godine, Decisions and Reports 72, str. 236.

³⁵ Steiner i Ademović, op. cit., str. 167.

³⁶ Ustavni sud, AP 1045/04, stav 36 i dalje.

³⁷ Ustavni sud, AP 173/05, stav 6 i dalje.

³⁸ Steiner i Ademović, op. cit., str. 167.

Povreda prava na život se može pretpostaviti i u slučajevima nestanka nekog lica koji se može pripisati državi.³⁹ Tom prilikom zaključak da postoji povreda prava na život zasniva se na pretpostavci koja je, na osnovu različitih okolnosti i informacija, postala toliko konkretna da je dovoljna da se utvrdi da postoji povreda prava iz člana 2. Evropske konvencije.⁴⁰ U to se ubraja i trajno propuštanje vlasti da preduzme napore kako bi se razjasnile okolnosti nestanka i sudbina nestalog.⁴¹

Evropska konvencija i njeni dodatni protokoli ne predviđaju zaštitu od nestanka nekog lica. Stoga, za definiciju pojma "nestanak" Dom za ljudska prava za BiH veže - pravno neobavezujuću - izjavu Generalne skupštine UN od 18. decembra 1992. godine (A/RES/47/133) o zaštiti svih lica od nestanka. Prema navedenoj izjavi, svaki čin kojim se prouzrokuje nečiji nestanak predstavlja povredu prava na život ili tešku prijetnju navedenom pravu (član 1.). Prema preambuli navedene izjave, pod uzrokom nečijeg nestanka podrazumijevaju se lišavanje slobode određenog lica, hapšenje ili odvođenje protiv njegove volje ili neki drugi način na koji mu oduzimaju slobodu službena lica državne vlasti (kako u vertikalnom, tako i u horizontalnom smislu), organizovane grupe ili privatna lica koja djeluju u ime države, uz njenu direktnu ili indirektnu podršku, saglasnost ili toleranciju, uz odbijanje da se poslije toga oda sudbina ili mjesto gdje se to lice nalazi ili da se prizna da je lice lišeno slobode, čime se to lice lišava svake zaštite zagarantovane pravom na život.⁴²

Pitanje da li postoji povreda člana 2. Evropske konvencije zbog prouzrokovanja nestanka zavisi od okolnosti svakog pojedinačnog slučaja, a posebno (zbog nedostatka direktnih dokaza) od toga da li postoji dovoljno indicija koje počivaju na konkretnim okolnostima (*circumstantial evidence*), a koje na osnovu neophodnih standarda za podnošenje dokaza dopuštaju da se izvede zaključak da je smrt određenog lica nastupila u vrijeme dok je bio u pritvoru.⁴³ Prema tome, posebno su značajne indicije, jer ovu vrstu "procesne ili istražne represije" karakteriše upravo pokušaj da se sprječi davanje bilo kakve informacije o otmici ili mjestu gdje se žrtva nalazi ili o njenoj sudbini.⁴⁴ Značajan kriterijum za stvaranje pretpostavke o smrti je period koji je protekao od trenutka lišavanja slobode.⁴⁵ Što više vremena prođe a da se ne dođe do novih saznanja o uhapšenom licu, utoliko je veća vjerovatnoća da je ono mrtvo.⁴⁶

³⁹ Dom za ljudska prava za BiH, 625 CH/99/3196, stav 66. i dalje

⁴⁰ Steiner i Ademović, op. cit., str. 167.

⁴¹ Dom za ljudska prava za BiH, CH/99/2150, stav 112.

⁴² Dom za ljudska prava za BiH, CH/99/3196, stav 66.

⁴³ Evropski sud, *Tas protiv Turske* od 14. novembra 2000. godine, stav 63.

⁴⁴ Dom za ljudska prava za BiH, CH/96/1, stav 35.

⁴⁵ Steiner i Ademović, op. cit., str. 168.

⁴⁶ Dom za ljudska prava za BiH, CH/99/3196, stav 69. U ovom predmetu, na osnovu izjava svjedoka koji su potvrdili da je pukovnik Palić uhapsila Vojska Republike Srpske, da je hapšenje uslijedilo poslije 14. decembra 1995. godine, te zbog nedostatka bilo kakvih vjerodostojnih i suštinskih objašnjenja i nepokazivanja minimalne želje za razjašnjenjem - Dom je došao do zaključka da je pukovnik Palić mrtav.

Ljudska prava i osnovne slobode ugrožene su i kada je propušteno da se djeluje radi njihove zaštite. Dovode se u pitanje i u slučajevima u kojima država propusti da provede postupak protiv izvršioča krivičnog djela ubistva s umišljajem i da, eventualno, obezbijedi da se provede pravedna kazna. Ovo se ne tiče samo žrtve krivičnog djela nego i njegove porodice.⁴⁷

2.3. Opravdanost miješanja u pravo na život

Lišavanje života se ne smatra povredom člana 2. Evropske konvencije ukoliko je bilo rezultat prijeko potrebne primjene sile: (a) kako bi se lice odbranilo od protivzakonite primjene sile; (b) kako bi se obavilo zakonito hapšenje ili kako bi se spriječilo bjekstvo lica koje je zakonito lišeno slobode; (c) kako bi se u okviru zakona ugušili nemiri ili pobuna.

Lišavanje života je svakako dopustivo samo u slučaju krivičnog djela za koje je zakonom predviđena smrtna kazna. Lišavanje života je dozvoljeno samo ukoliko se radi o izvršenju sudske presude, kojom je pravnosnažno izrečena smrtna kazna.⁴⁸ U skladu sa jurisprudencijom Strazbura⁴⁹, za pojam "suda" Dom za ljudska prava za BiH je vezao materijalne i proceduralne uslove za dopustivost donošenja odluke o lišavanju života. Prema toj jurisprudenciji, "sudom", kao organom vlasti u smislu Evropske konvencije, može se smatrati samo ono tijelo koje posjeduje niz temeljnih karakteristika, prije svega, koje ne zavisi od egzekutivne i stranaka u sporu, ali koje nudi i određene proceduralne garancije prilagođene okolnostima pojedinog slučaja.⁵⁰ U slučaju da se doneše smrtna presuda, postupak mora da ispuni najviše proceduralne zahtjeve. Tu, u skladu s članom 15. Evropske konvencije, nisu dopustivi izuzeci ni u ratu, tako da u slučaju da se ne mogu obezbijediti odgovarajuće proceduralne garancije - izricanje i izvršenje smrte kazne nisu dopustivi.⁵¹

Nezavisnost nekog organa ocjenjuje se na osnovu načina imenovanja njegovih članova, trajanja njihovog mandata, mehanizama za zaštitu od eksternih uticaja, te na osnovu utiska nezavisnosti koji taj organ ostavlja.⁵² Nemogućnost da egzekutiva smijeni sudije tokom njihovog mandata, uopšteno, prirodna je posljedica njihove nezavisnosti.⁵³ To što nedostaje formalna zakonska regulativa o tom pitanju, ne znači *per se* da je to manjak nezavisnosti sve dok je nezavisnost sudija faktički priznata i dok

⁴⁷ Evropski sud, *Akdeniz et al. protiv Turske* od 31. maja 2001. godine

⁴⁸ Steiner i Ademović, op. cit., str. 169.

⁴⁹ Evropski sud, *De Wilde et al protiv Belgije* od 18. juna 1971. godine, serija A broj 12, stav 78.

⁵⁰ Dom za ljudska prava za BiH, CH/96/30, stav 38. U ovom predmetu, Dom je smatrao da vojni sud, čije je članove, na prijedlog ministra odbrane, obično imenovao i smjenjivao predsjednik Predsjedništva Republike BiH, nije dovoljno nezavisan da bi se mogao smatrati sudom u smislu člana 2 Evropske konvencije. Dom je to smatrao naročito zato što u praksi zakonom nije bilo predviđeno minimalno trajanje mandata ili materijalni i proceduralni zahtjevi na osnovu kojih je bio predviđen postupak smjenjivanja sudija, niti se tako nešto moglo uskoro očekivati.

⁵¹ Evropski sud, *De Wilde et al protiv Belgije* od 18. juna 1971. godine, serija A broj 12, stav 78.

⁵² Steiner i Ademović, op. cit., str. 170.

⁵³ *Ibidem*.

ostale neophodne garancije postoje.⁵⁴ Kod porote i sudija porotnika primjenjuju se isti zahtjevi i standardi za nezavisnost i nepriistrasnost kao i kod profesionalnih sudija.⁵⁵ Presuda koju je donio neki organ koji ne ispunjava zahtjeve postavljene pred sud u smislu člana 2. Evropske konvencije ne može se popraviti tako da se na žalbenoj instanci provjeri i ispita da li je presuda u skladu s Evropskom konvencijom - jednom počinjena greška može se ispraviti samo ukidanjem prvostepene presude.⁵⁶

III. DOPUNSKI PROTOKOL BROJ 6. UZ EVROPSKU KONVENCIJU

Zabранa izricanja smrtne kazne i izvršenja već izrečene smrtne kazne ograničena je primjenom člana 2. Dopunskog protokola broj 6. uz Evropsku konvenciju.⁵⁷ Kao vanredan propis, član 2. Dopunskog protokola broj 6. uz Evropsku konvenciju mora se usko tumačiti, posebno u vezi s pravom na život iz člana 2. Evropske konvencije, koje je fundamentalno pravo ove konvencije i koje, zajedno s članom 3. Evropske konvencije, utvrđuje temeljnu vrijednost demokratskih društava koja čine Savjet Evrope.⁵⁸ Stoga se lišavanje života mora podvrgnuti izuzetno strogoj provjeri, uzimajući u obzir sve okolnosti svakog pojedinačnog slučaja.⁵⁹

Stupanjem na snagu Dopunskog protokola broj 6. uz Evropsku konvenciju, izricanje ili izvršenje smrtne kazne moguće je još samo za djela koja su počinjena u ratu ili za vrijeme neposredne ratne opasnosti, uz prvenstvenu primjenu zakona.⁶⁰ U miru država ne može ni izreći, ni izvršiti smrtnu kaznu. Stoga se nakon stupanja na snagu Dopunskog protokola broj 6. uz Evropsku konvenciju svi krivični zakoni u Bosni i Hercegovini koji su predviđali smrtnu kaznu (državni i entitetski) više nisu mogli primjenjivati.⁶¹ Do donošenja novih zakona, ovo je stvorilo u Bosni i Hercegovini pravnu prazninu kada su u pitanu krivična djela za koja su zaprijećene zatvorska kazna duža od 15 godina, kao i maksimalna zatvorska kazna.⁶²

Obaveza primjene zakona zahtjeva da izricanje i izvršenje smrtne kazne budu u dovoljnoj mjeri propisani jasnim i preciznim zakonskim normama. Ukoliko pojedinac ne može sa dovoljno sigurnosti predvidjeti da određeno vladanje za sobom povlači određenu krivičnu sankciju, zakonski zaprijećena

⁵⁴ Evropski sud, *Campbell i Fell protiv Ujedinjenog Kraljevstva* od 28. juna 1984. godine, serija A broj 80, st. 78 i 80.

⁵⁵ Evropski sud, *Holm protiv Švedske* od 25. novembra 1993. godine, serija A broj 279, stav 30.

⁵⁶ Evropski sud, *De Cubber protiv Belgije* od 26. oktobra 1984. godine, serija A broj 86, st. 31-33.

⁵⁷ Ustavni sud, AP 656/04, stav 29.

⁵⁸ Steiner i Ademović, str. 170 i 171.

⁵⁹ *Klass et al. protiv Njemačke*, od 6. septembra 1978. godine, serija A broj 28, stav 42.

⁶⁰ Steiner i Ademović, op. cit., str. 171.

⁶¹ Ustavni sud, AP 656/04, stav 29.

⁶² *Ibidem*, stav 31. U predmetu broj AP 656/04 Ustavni sud nije dijelio apelantovo mišljenje da nadležni sud nije smio izreći zatvorsku kaznu u trajanju od 20 godina. Naime, poslije stupanja na snagu zabrane izricanja ili izvršenja smrtne kazne (direktna primjena Dopunskog protokola broj 6 uz Evropsku konvenciju), bilo je dopustivo da se zakonski propisana smrtna kazna zamijeni zatvorskom kaznom od 20 godina.

kazna ne ispunjava ove zahtjeve.⁶³ Uz to, odgovarajući propisi se moraju i pravilno primjenjivati.⁶⁴ Konačno, član 2. Dopunskog protokola broj 6. uz Evropsku konvenciju time ne izražava ništa više nego načelo zakonitosti, koje već proizilazi iz principa obaveze primjene zakona: ukoliko se za ograničenje nekog ljudskog prava i osnovne slobode, u ovom slučaju prava na život, zahtijeva zakonski osnov, onda se država pri primjeni tog pravnog osnova mora držati i uslova propisanih zakonom.⁶⁵ Naposljeku, sam zakon mora formalno i materijalno biti usklađen sa Evropskom konvencijom i Ustavom BiH,⁶⁶ s tim da se u standarde Ustava BiH ubrajaju i instrumenti iz Aneksa I uz Ustav BiH, posebno Fakultativni protokol uz Međunarodni pakt o građanskim i političkim pravima čiji je cilj ukidanje smrtne kazne.⁶⁷

Za međunarodnu saradnju u krivičnim predmetima ukidanje smrtne kazne putem člana 1 Dopunskog protokola broj 6. uz Evropsku konvenciju znači da se ekstradicija nekog lica u zemlju u kojoj mu prijeti smrtna kazna ne smije odobriti.⁶⁸ Ekstradicija je dopustiva samo onda ako se državi koja treba da izvrši ekstradiciju prethodno garantuje da određena osoba neće biti osuđena na smrt ili da, u slučaju takve presude, neće biti lišena života.⁶⁹ Ukoliko država koja vrši ekstradiciju u tom smislu ne dobije garancije, a pojedincu u državi koja ga prima prijeti smrtna kazna, to predstavlja povredu člana 1. Dopunskog protokola broj 6. uz Evropsku konvenciju.⁷⁰ Za eventualne sumnje o tome da li će biti izrečena ili izvršena smrtna kazna odgovorna je država koja vrši ekstradiciju ukoliko je propustila da - u okviru postupka ekstradicije predviđenog zakonom - blagovremeno dobije odgovarajuću informaciju.⁷¹

Ukoliko nema dovoljno jasnih garancija da će se voditi pravičan postupak, kako propisuje, na primjer, član 14. Međunarodnog pakta o građanskim i političkim pravima ili član 6. stav 1. Evropske konvencije, onda je veća vjerovatnoća da će smrtna kazna biti izrečena.⁷² Stoga, humanitarno međunarodno pravo za izricanje smrtne presude zahtijeva minimalne garancije da će se voditi pravičan postupak.⁷³

⁶³ U odluci Doma za ljudska prava za BiH broj CH/96/30, izneseno je mišljenje da član 142 Krivičnog zakona SFRJ (zločin protiv civilnog stanovništva) u vezi s članom 37 tog zakona nije dovoljno određen. Naime, ne može se predvidjeti koje okolnosti i koji oblici krivičnog djela navedeni u članu 142 povlače za sobom izricanje smrtne kazne, pogotovo s daljnjim referencama na član 37, koji tu kaznu zaprečuje samo u "najtežim slučajevima izvršenja teških zločina".

⁶⁴ Dom za ljudska prava za BiH, CH/97/69, stav 48.

⁶⁵ Steiner i Ademović, op. cit., str. 172.

⁶⁶ Evropski sud, *Winterwerp protiv Holandije* od 27. novembra 1987. godine, serija A broj 33, stav 45.

⁶⁷ Dom za ljudska prava za BiH, CH/96/30, stav 37.

⁶⁸ Steiner i Ademović, op. cit., str. 172 i 173.

⁶⁹ Evropski sud, *Raidl protiv Austrije* od 4. septembra 1995. godine, aplikacija broj 25342/94, DR 82 B, str. 134.

⁷⁰ Dom za ljudska prava za BiH, CH/02/8679, stav 274.

⁷¹ Dom za ljudska prava za BiH, CH/02/8679, stav 276.

⁷² Steiner i Ademović, op. cit., str. 173.

⁷³ Dom za ljudska prava za BiH, CH/02/8679, st. 284-286.

IV. FAKULTATIVNI PROTOKOL BROJ 2 UZ MEĐUNARODNI PAKT O GRAĐANSKIM I POLITIČKIM PRAVIMA, ČIJI JE CILJ UKIDANJE SMRTNE KAZNE

Prema članu 1. u vezi s članom 2. Fakultativnog protokola broj 2. uz Međunarodni pakt o građanskim i političkim pravima, čiji je cilj ukidanje smrtne kazne, u državama-potpisnicama ugovora absolutno je zabranjeno lišavanje života.⁷⁴ Izvršenje smrtne kazne u miru, stoga, nema važeći pravni osnov ukoliko je kazna prema zakonu izrečena u ratu.⁷⁵ Prema tome, zbog absolutne zabrane lišavanja života u miru prema članu 2. Fakultativnog protokola broj 2., Bosna i Hercegovina ne može formalno iskoristiti obavezu poštovanja zakona iz člana 2. Dopunskog protokola broj 6. uz Evropsku konvenciju iako ovaj propis, izuzetno, dopušta lišavanje života i u miru.⁷⁶ Ovakva praksa Doma za ljudska prava za BiH bila je korisna tek u slučaju aplikanta Dragana Matovića, čiju je smrtnu kaznu Vrhovni sud Republike Srpske (u novembru 1999. godine) preinacio u zatvorsku kaznu, s napomenom da Bosna i Hercegovina ima obaveze iz člana II Ustava BiH.⁷⁷

Zaobilazni put kojim je išao Dom za ljudska prava za BiH, preko člana II/4 Ustava BiH u vezi s čl. 1. i 2. Fakultativnog protokola broj 2. uz Međunarodni pakt o građanskim i političkim pravima, kako bi obrazložio povredu člana 2 Dopunskog protokola broj 6 uz Evropsku konvenciju, naravno, nije zgodan i on je proizlazio iz sistemske praznine u nadležnostima Doma prema članu II/2. Aneksa 6. uz Dejtonski mirovni sporazum.⁷⁸ Naime, dok su u članu I Aneksa 6. strane obavezne da garantuju prava koja proizilaze iz međunarodnopravnih instrumenata za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda u Dodatku uz Aneks 6. Dejtonskog mirovnog sporazuma, Dom za ljudska prava je trebalo, prema članu II/2. Aneksa 6. u vezi s instrumentima iz Dodatka, samo da utvrdi da li je pojedinac diskriminisan u uživanju prava koja su mu njime zagarantovana.⁷⁹

Za razliku od Doma za ljudska prava za BiH, Ustavni sud BiH čuva Ustav BiH i nadležan je za rješavanje apelacija koje su podnesene protiv odluka nižestepenih sudova. U standarde Ustava BiH ubrajaju se sva materijalna prava koja su u njemu utvrđena, uključujući i instrumente iz Aneksa I uz Ustav BiH.

⁷⁴ Dom za ljudska prava za BiH, CH/96/30, stav 37.

⁷⁵ *Ibidem*.

⁷⁶ Steiner i Ademović, op. cit., str. 174.

⁷⁷ Dom za ljudska prava za BiH, CH/98/724, stav 15.

⁷⁸ Steiner i Ademović, op. cit., str. 174.

⁷⁹ *Ibidem*.

V. PRAKSA USTAVNOG SUDA BOSNE I HERCEGOVINE

U skladu s članom VI/3b) Ustava Bosne i Hercegovine, Ustavni sud, takođe, ima apelacionu nadležnost u pitanjima koja su sadržana u ovom Ustavu kada ona postanu predmet spora zbog presude bilo kojeg suda u Bosni i Hercegovini. U skladu s članom 16. stav 1. Pravila Ustavnog suda⁸⁰, Ustavni sud može da razmatra apelaciju samo ako su protiv presude, odnosno odluke koja se njome pobija, iscrpljeni svi djelotvorni pravni lijekovi mogući prema zakonu i ako se podnese u roku od 60 dana od dana kada je podnosič apelacije primio odluku o posljednjem pravnom lijeku koji je koristio.

Pravilo iscrpljivanja pravnih lijekova zahtijeva da apelant dođe do konačne odluke. Konačna odluka predstavlja odgovor na posljednji pravni lijek koji je efektivan i adekvatan da ispita nižestepenu odluku, kako u činjeničnom, tako i u pravnom pogledu. Pri tome apelant odlučuje da li će koristiti pravni lijek bez obzira na to da li se radi o redovnom ili vanrednom pravnom lijeku. Odluka kojom je pravni lijek odbačen zato što apelant nije ispoštovao formalne zahtjeve pravnog lijeka (rok, plaćanje taksi, forma ili ispunjenje drugih zakonskih uslova) ne može se smatrati konačnom. Korišćenje takvog pravnog lijeka ne prekida rok od 60 dana propisan članom 16. stav 1. Pravila Ustavnog suda.⁸¹

Ustavni sud smatra da pravni lijekovi moraju biti dostupni i djelotvorni kako bi obezbijedili da se isprave navodne povrede. Postojanje predmetnih pravnih lijekova mora da bude dovoljno izvjesno, ne samo u teoriji već i u praksi, jer, u suprotnom, ne bi imali neophodnu pristupačnost i djelotvornost.⁸² Drugim riječima, pravilo iscrpljivanja svih pravnih lijekova nije apsolutno pravilo, niti se mora automatski primjenjivati. Mogu postojati posebne okolnosti koje razrješavaju apelante dužnosti da iscrpe pravne lijekove koji su im na raspolaganju.⁸³

S tim u vezi Ustavni sud napominje da, prema članu 1 Evropske konvencije, države članice moraju svakome, u okviru svoje jurisdikcije, da obezbijede prava koja su definisana Evropskom konvencijom, a prema članu 13. Evropske konvencije postoji pozitivna obaveza države da obezbijedi djelotvoran pravni lijek pred domaćim organima vlasti.

U fazi ispitivanja dopustivosti predmeta Ustavni sud mora da utvrdi, između ostalog, da li su ispunjeni uslovi za meritorno odlučivanje koji su nabrojani u članu 16. stav 2. Pravila Ustavnog suda. U vezi s tim Ustavni sud ukazuje da, prema vlastitoj jurisprudenciji i praksi Evropskog suda, apelant mora da navede povedu svojih prava koje štiti Ustav BiH i ove povrede moraju

⁸⁰ "Službeni glasnik Bosne i Hercegovine" br. 60/05, 64/08 i 51/09.

⁸¹ Vidi odluke Ustavnog suda broj AP 283/03 od 14. oktobra 2004. godine i broj AP 106/04 od 18. januara 2005. godine.

⁸² Vidi Evropski sud, *Akđivar protiv Turske*, presuda od 30. avgusta 1996, Izveštaji 1996- IV, stav 66.

⁸³ *Ibidem*, stav 67.

djelovati vjerovatno. Apelacija je očigledno neosnovana, između ostalih slučajeva, i ukoliko joj manjkaju *prima facie* dokazi koji dovoljno jasno pokazuju da je navedena povreda ljudskih prava i sloboda moguća.⁸⁴

S tim u vezi, Ustavni sud podsjeća da se njegova nadležnost *ratione temporis* odnosi na akte i događaje koji su se desili nakon stupanja na snagu Ustava Bosne i Hercegovine, 14. decembra 1995. godine. Ustavni sud, stoga, nema nadležnost da razmatra ustavnost akata i događaja koji su se desili prije stupanja na snagu Ustava BiH, ali smatra da ima nadležnost da preispita takve akte i događaje kako bi utvrdio povredu koja se desila nakon stupanja na snagu Ustava BiH.⁸⁵

Evropski sud smatra da tamo gdje su događaji na koje se apelant žali počeli prije stupanja na snagu Evropske konvencije i nastavili se nakon toga - predmet žalbenih navoda može biti samo posljednji dio.⁸⁶ Slično tome, Dom za ljudska prava za BiH je zaključio da ima nadležnost kada su u pitanju navodi o povredi ljudskih prava članova porodica čiji su članovi nestali za vrijeme oružanog sukoba u dijelu u kom su se navodne povrede nastavile nakon stupanja na snagu Aneksa 6. Opšteg okvirnog sporazuma za mir u Bosni i Hercegovini. Dom za ljudska prava za BiH je smatrao da su, pošto članovi porodica nisu bili službeno obaviješteni o судбини svojih najmilijih, navodne povrede nastavljene do dana podnošenja prijava.⁸⁷

(1) U predmetu broj AP 1045/04 od 17. novembra 2005. godine Ustavni sud je zapazio da je u konkretnom slučaju izostao krivični postupak u kome bi se utvrđivala odgovornost zbog smrti navedenih lica. Takođe, Ustavni sud je smatrao da u krivičnim postupcima član 6 Evropske konvencije nudi pravo na zaštitu samo nekome protiv koga se "utvrđuje [...] osnovanost bilo kakve krivične optužbe". Naime, samo takvo lice može se smatrati "žrtvom" u smislu člana 6. Evropske konvencije. Prema tome, obrnuto tumačenje člana 6. Evropske konvencije, prema kom bi se pravo na pravičan postupak garantovalo i nekome ko traži utvrđivanje osnovanosti krivične optužbe protiv drugog lica, prevazilazilo bi jezičke okvire tumačenja člana 6. Evropske konvencije.⁸⁸

U vezi s apelantom žalbom da mu je, kao ocu umrle, povrijeđeno pravo zagarantovano članom 2 Evropske konvencije, Ustavni sud podsjeća na stav Doma za ljudska prava u sličnom predmetu koji glasi: "Dom zapaža da postoji odavno uspostavljena jurisprudencija Evropskog suda da Sud nalazi kršenje člana 2. Konvencije u predmetima koji se nađu pred njim, a

⁸⁴ Vidi Evropski sud, *Vanek protiv Slovačke*, presuda od 31. maja 2005. godine, aplikacija broj 53363/99 i Ustavni sud, odluka broj AP 156/05 od 18. maja 2005. godine.

⁸⁵ Vidi Ustavni sud, Odluka broj U 38/02 od 19. decembra 2003. godine, st. 36 i 37., "Službeni glasnik Bosne i Hercegovine" broj 8/04.

⁸⁶ Vidi Evropski sud, *Kerojärvi protiv Finske*, odluka o prihvativosti od 7. aprila 1993, serija A-328.

⁸⁷ Vidi *Selimović i drugi protiv Republike Srpske*, odluka o prihvativosti i meritumu od 7. marta 2003. godine, CH/01/8365 i drugi, stav 169.

⁸⁸ Vidi Ustavni sud, Odluka broj AP 19/02, "Službeni glasnik Bosne i Hercegovine" broj 18/04.

podnesu ih srodnici ubijenog lica zato što nije provedena djelotvorna istraga u vezi sa smrću tog lica"⁸⁹.

Ustavni sud naglašava da je obaveza zaštite prava na život prema članu 2. Evropske konvencije pokrenuta kada je pojedinac ubijen upotrebotom sile. Pitanje koje se postavlja Ustavnom судu jeste da li su nadležni organi u konkretnom slučaju u Republici Srpskoj preduzeli djelotvornu istragu propisanu zakonom, kako bi utvrdili da li je apelantova kćerka ubijena upotrebotom sile i, ako jeste, da li su pokrenuli neophodan postupak protiv počinjoca krivičnog djela, kako bi ispunili pozitivnu obavezu zaštite prava na život prema članu 2. Evropske konvencije. Ova obaveza podrazumijeva određeno postupanje u skladu sa zakonom, a ne i rezultat, odnosno ishod postupka.

Ustavni sud je smatrao da je nadležni javni tužilac, čak i u nedostatku formalne krivične prijave, imao saznanja o predmetnom događaju i obavezu da iskoristi svoja ovlašćenja da pronađe i krivično goni počinjoca u slučaju nezakonitog lišavanja života. Ustavni sud, dalje, primjećuje očigledan problem u komunikaciji nadležnih državnih organa, a na apelantovu štetu. U konkretnom predmetu Ustavni sud zapaža da su policijski organi i istražni sudija preduzeli određene mjere radi otkrivanja krivičnog djela i počinjoca. Međutim, nadležno tužilaštvo, koje je ovlašćeno i dužno da odluči da li ima osnova da preduzme krivično gonjenje, nije podrobno ispitalo prikupljene činjenice. Ustavni sud smatra da su organi vlasti propustili da preduzmu neophodne mjere kojim bi zadovoljili pozitivnu obavezu zaštite života u smislu člana 2. Evropske konvencije.

U pogledu prava na imovinu iz člana 1. Protokola broj 1. uz Evropsku konvenciju,⁹⁰ Ustavni sud primjećuje da ovaj član štiti samo pravo svakog pojedinca na "njegovu" imovinu, te da se, u skladu s tim, primjenjuje samo na postojeću imovinu i ne garantuje sticanje imovine u budućnosti. Evropski sud je u nekim predmetima donio drukčiji stav. Na primjer, ako lice koje je podnijelo zahtjev ima opravdana očekivanja da će potraživanje biti utvrđeno u skladu sa zakonom, takvo potraživanje bi predstavljalo imovinu u smislu člana 1. Protokola broj 1. uz Evropsku konvenciju.⁹¹ U takvim slučajevima pravo na imovinu se javlja u trenutku kad činjenične okolnosti daju osnove za nastanak potraživanja.

Ustavni sud primjećuje da se apelant, dakle, žali na povredu prava na imovinu, jer nije stekao pravo na porodičnu invalidninu s obzirom na to da su nadležni organi odbili njegov zahtjev da mu se prizna to pravo po osnovu

⁸⁹ Vidi, npr., *Akdeniz*, presuda od 31. maja 2001. ili *Mc Kerr*, presuda od 4. maja 2001. godine i *E.M. i Š.T. protiv Federacije Bosne i Hercegovine*, odluka o prihvatljivosti i meritumu od 8. marta 2002. godine, CH/01/6979, stav 61.

⁹⁰ Član 1 Protokola broj 1 uz Evropsku konvenciju obuhvata tri različita pravila. Prvo pravilo, navedeno u prvom stavu, jeste opšte prirode i iskazuje princip mirnog uživanja imovine. Drugo pravilo, sadržano u drugoj rečenici istog stava, obuhvata lišavanje imovine i čini ga podložnim određenim uslovima. Treće pravilo, koje se nalazi u drugom stavu, priznaje da države članice imaju pravo, između ostalog, da nadziru korišćenje imovine u skladu s javnim interesom. Ova tri pravila nisu "različita" u smislu da su nepovezana: drugo i treće pravilo se odnose na pojedinačne slučajeve ometanja prava na mirno uživanje imovine, te ih stoga treba tumačiti u okviru opšteg principa iskazanog u prvom pravilu (vidi Evropski sud, *Sporrong i Lönnorth protiv Švedske*, presuda od 23. septembra 1982. godine, serija A, broj 52, stav 61).

⁹¹ Vidi Evropski sud, *Presos Compania Naviera S.A. i dr. protiv Belgije*, presuda od 20. novembra 1995. godine, serija A, broj 232, stav 31.

smrti njegove kćerke. Dakle, u pitanju su apelantova očekivanja da će steći imovinu, a ne imovina na kojoj ima konstituisano relevantno imovinsko pravo, u skladu sa kriterijima iz člana 1. Protokola broj 1. uz Evropsku konvenciju. Stoga, Ustavni sud zaključuje da pravo na porodičnu invalidninu, koje je apelant očekivao u okolnostima ovog slučaja, ne može da predstavlja njegovu imovinu, jer za sticanje ovog prava apelant nije ispunio uslove koji su propisani zakonom. Naime, upravni organi i Vrhovni sud Republike Srpske u postupku odlučivanja o apelantovom zahtjevu utvrdili su pravno-relevantne činjenice i na utvrđeni činjenični supstrat primjenili odgovarajuće materijalno pravo.

(2) Primjenjujući navedene principe na konkretan slučaj u predmetu broj AP 1045/04 od 27. februara 2008. godine Ustavni sud zapaža da su apelanti, kao bliski srodnici ubijenog lica za koje je ljekar-mrtvozornik pri prijemu i pregledu mrtvog tijela utvrdio da je njegova smrt nastupila nasilno, ovlašćeni da zahtijevaju od javne vlasti da ispunji svoju pozitivnu obavezu da zaštiti život njihovog sina sadržanu u članu II/3a) Ustava Bosne i Hercegovine i članu 2. Evropske konvencije. Neprocesuiranje nasilne smrti bliskog srodnika apelanata otvara pitanje mogućeg kršenja navedenog ustavnog prava.

Pitanje koje se postavilo Ustavnom судu jeste da li su nadležni organi preduzeli djelotvornu istragu koja je propisana zakonom kako bi utvrdili da li je sin apelanata ubijen upotreboti sile i, ako jeste, da li su pokrenuli neophodan postupak protiv počinioca krivičnog djela, kako bi ispunili pozitivnu obavezu da zaštite pravo na život prema članu 2. Evropske konvencije. Iz odgovora na apelaciju nadležnog pravnog lica, kao i dokumentacije priložene uz taj odgovor, Ustavni sud zapaža da je pri preuzimanju mrtvog tijela srodnika apelanata ljekar mrtvozornik utvrdio da je riječ o nasilnoj, najvjeroatnije ubilačkoj smrti, te da su pregledu mrtvog tijela za svaki slučaj nasilne smrti u periodu od 1992. do 1995. godine prisustvovala službena lica nadležnih istražnih organa. Nasuprot ovim navodima, evidentno je da je u konkretnom slučaju javna vlast propustila da preduzme zakonom propisane mjere, bilo da nadležno pravno lice obavijesti i pozove nadležne istražne organe da prisustvuju mrtvozorničkom pregledu tijela srodnika apelanata koji je stradao nasilnom smrću, bilo da nadležni istražni organi registriraju takvu eventualnu obavijest, pristupe pregledu i preduzmu odgovarajuće mjere i istražne radnje. Takođe, Ustavni sud zapaža da nadležno pravno lice nije ispunilo svoju zakonsku obavezu, budući da niti navodi, niti nudi dokaze da je o nasilnoj smrti sina apelanata obavijestilo nadležne istražne organe pri prijemu i mrtvozorničkom pregledu, a nadležno pravno lice ponovo je propustilo da to učini pri ekshumaciji posmrtnih ostataka srodnika apelanata, obavljenoj po odobrenju i u organizaciji nadležnog pravnog lica. Uprkos vlastitoj relevantnoj dokumentaciji kojom je evidentirana nasilna smrt bliskog srodnika apelanata, te navodnom izgledu i položaju posmrtnih ostataka navedenog lica, nadležno pravno lice u konkretnom slučaju propustilo je da preduzme neophodne mjere i o navedenim okolnostima, koje ukazuju da je riječ o nasilnoj, ubilačkoj smrti,

obavijesti organe gonjenja, kako je propisano u sva tri zakona o krivičnom postupku koji su bili na snazi u relevantnom periodu, u skladu sa svojom pozitivnom obavezom da prijavi krivična djela i zaštiti život srodnika apelanata u smislu člana 2. Evropske konvencije. S obzirom na navedeno, Ustavni sud zaključuje da su propustom organa javne vlasti da ispune pozitivnu obavezu da zaštite život srodnika apelanata povrijeđeni član II/3a) Ustava Bosne i Hercegovine i član 2. Evropske konvencije.

Imajući u vidu navode iz predmetne apelacije, pitanje koje proizlazi jeste da li se može patnja, koja je nametnuta apelantima zbog toga što nadležne vlasti nisu pokrenule službenu istragu povodom nasilne smrti njihovog bliskog srodnika, odnosno to što oni o tome nemaju nikakve informacije, smatrati torturom, nehumanim ili ponižavajućim postupanjem ili kaznom iz člana 3. Evropske konvencije. Ustavni sud je u svojoj odluci broj AP 143/04 od 23. septembra 2005. godine ukazao na značaj koji se daje članu 3 u Evropskoj konvenciji, kao i u sistemu međunarodne zaštite ljudskih prava. Ukazano je na to da je član 3. dat u absolutnim i nekvalificirajućim terminima. Naglašeno je da, nasuprot čl. 8-11 Evropske konvencije, koji u drugom stavu sadrže restriktivnu klauzulu, član 3. ne sadrži drugi stav kojim bi se odredile okolnosti koje dopuštaju ograničenje ovog prava. Prema tome, zaključeno je da u pogledu ove odredbe nema nikakvog prostora za ograničenja data zakonom. Neuslovljenoč člana 3., takođe, znači da, u smislu Evropske konvencije ili međunarodnog prava, nikad ne može postojati opravdanost djela koja krše ovaj član.

Osim toga, član 3. Evropske konvencije sadrži i materijalne aspekte, kao i one proceduralne prirode, poput obaveze da se istraže navodi o torturi i nekim drugim oblicima nehumanog postupanja. Član 3. Evropske konvencije može biti jednako prekršen namjernim maltretiranjem kao i nehatom ili propustom da se preduzmu konkretne radnje ili pruže odgovarajući standardi zaštite. Takođe, član 3. Evropske konvencije nameće i negativne i pozitivne obaveze: to znači obavezu da se suzdrži od određene vrste postupanja, kao i obaveze da se preduzmu pozitivne radnje kako bi se pojedincima obezbijedila njihova prava i kako bi se zaštitili od zabranjenog postupanja.

Zabранa torture, nehumanog ili ponižavajućeg postupanja ili kažnjavanja nije sadržana samo u Evropskoj konvenciji već predstavlja i dio međunarodnog običajnog prava i smatra se za *ius cogens* (prinudno pravo). Veliki broj međunarodnih normi je usvojen s ciljem borbe protiv torture, nehumanog ili ponižavajućeg postupanja ili kažnjavanja, na primjer, od člana 5. Univerzalne deklaracije o ljudskim pravima iz 1948. godine ("Niko neće biti podvrnut torturi ili okrutnom, nehumanom ili ponižavajućem postupanju ili kažnjavanju") do Rimskog statuta Međunarodnog krivičnog suda iz 1998. godine, kojim se tortura, kao široko rasprostranjen i sistematski napad na civile - proglašava zločinom protiv čovječnosti. Osim Evropske konvencije, većina država članica Savjeta Evrope je istovremeno i strana u sljedećim međunarodnim sporazumima kojima se zabranjuje tortura: četiri Ženevske

konvencije iz 1949. godine, Međunarodni pakt o građanskim i političkim pravima UN iz 1966. godine (koji članom 7. reguliše da: "Niko neće biti podvrgnut torturi ili okrutnom, nehumanom ili ponižavajućem postupanju ili kažnjavanju"), Konvencija protiv torture i nehumanog ili ponižavajućeg postupanja ili kažnjavanja UN (CAT) iz 1984. godine i Evropska konvencija o sprečavanju torture i nehumanog ili ponižavajućeg postupanja i kažnjavanja iz 1987. godine.

U konkretnom slučaju Ustavni sud smatra da navodi iz apelacije otvaraju mogućnost da se krši zabrana "nehumanog postupanja" iz člana 3. Evropske konvencije. S tim u vezi, Ustavni sud napominje da nehumano postupanje jeste ono koje kod žrtve stvara osjećanje straha, snažnog nemira i inferiornosti, koje je u stanju da žrtvu ponizi ili degradira. Prilikom razmatranja da li je kažnjavanje ili postupanje bilo "nehumano" u okviru značenja iz člana 3. Evropske konvencije, mora se voditi računa o tome da li je cilj bio da se ponizi i degradira lice koje je u pitanju i da li je ono što je posljedica negativno uticalo na njegovu ili njenu ličnost na način koji je nespojiv s članom 3. Evropske konvencije. Međutim, nepostojanje takvog cilja ne može isključiti nalaze o kršenju člana 3. Evropske konvencije.⁹²

Kao što je prije navedeno, apelanti traže da se o okolnostima nasilne smrti njihovog sina provede službena istraga i da ih nadležni organi obavijeste o tome, odnosno da odgovore na to ko je kriv za smrt njihovog srodnika i kakve će sankcije protiv njih biti preduzete. Kada se ove činjenice dovedu u vezu s prethodnim razmatranjem, slijedi da je član 3. Evropske konvencije u odnosu na zabranu "nehumanog postupanja" primjenljiv u konkretnom slučaju, te je, stoga, Ustavni sud ispitao da li je povrijeđeno navedeno pravo.

U prethodnom dijelu obrazloženja ove odluke Ustavni sud je ustanovio da nehumano postupanje jeste ono koje kod žrtve stvara osjećanje straha, snažnog nemira i inferiornosti, koje je u stanju da žrtvu ponizi ili degradira. U smislu navedenog zaključka, Ustavni sud je prilikom ispitivanja da li su apelanti bili izloženi nehumanom postupanju zbog neprovođenja službene istrage o nasilnoj smrti njihovog srodnika, morao da vodi računa i o relevantnim elementima: "o bliskosti porodične veze"; "odnosima roditelj-dijete"; "stepenu do kog je član porodice bio svjedok predmetnog događaja"; "uključenosti člana porodice u pokušaje da dobije informacije o nestalom licu" i "načinu na koji su organi vlasti odgovorili na te upite" - koje je ustanovio Evropski sud.⁹³ S tim u vezi, Ustavni sud primjećuje da su apelanti u najbližem srodstvu s licem kod kojeg je nastupila nasilna smrt. Činjenica da su nasilno razdvojeni od svog najbližeg člana porodice, neizvjesnost u pogledu njegove sudbine a, zatim, vijest da je mrtav i da su njegovi posmrtni ostaci ekshumirani, prema mišljenju Ustavnog suda, morale su da ostave duboke tragove na psiho-fizičko stanje apelanata, te da kod njih izazovu veliku patnju.

⁹² Vidi Evropski sud, *Ranninen protiv Finske*, presuda od 16. decembra 1997. godine.

⁹³ Vidi Evropski sud, *Kipar protiv Turske*, presuda od 10. maja 2001. godine.

Ustavni sud je već konstatovao da je nehumano postupanje ono koje kod žrtve stvara osjećanje straha, snažnog nemira i inferiornosti, koje je u stanju da žrtvu ponizi ili degradira. Te navode treba dovesti u vezu s cjelokupnom situacijom apelanata. Naime, iz navoda apelacije vidljivo je da su apelanti bili nasilno razdvojeni od svojih najbližih u vrijeme zarobljeništva i ranjavanja njihovog sina, zatim, da su prikupljali ostale podatke koji bi im mogli pomoći da saznaju šta se desilo s njihovim sinom. Na kraju, kada konačno nije bilo sumnje da sin apelanata više nije živ, te da je život izgubio na nasilan način, vlasti nisu pokrenule službenu istragu o tome, odnosno apelantima nisu dostavile bilo kakve informacije o tome iako postoji pozitivna obaveza vlasti da postupaju u tom smislu. Ustavni sud se poziva na praksu Evropskog suda, *Cakici protiv Turske*, koju Ustavni sud podržava, a kojom se utvrđuje da suština ovakvog kršenja prilikom nestanka lica nije toliko u činjenici "nestanka" člana porodice, koliko u reakciji i stavu vlasti kada im se ova situacija stavi do znanja, te da rodbina može, naročito u pogledu ovog posljednjeg, tražiti da se direktno prizna kao žrtva ponašanja vlasti.

U konkretnom slučaju činjenica da vlasti nisu pokrenule službenu istragu o nestanku i nasilnoj smrti člana porodice apelanata i da nisu apelantima dostavile informacije o tome, prema mišljenju Ustavnog suda, apelante ne može ostaviti ravnodušnim. Naprotiv, nedjelovanje javnih vlasti kod apelanata mora izazvati "osjećanje straha, snažnog nemira i inferiornosti, koje je u stanju da žrtvu ponizi ili degradira", što predstavlja nehumano postupanje, koje je zabranjeno članom 3. Evropske konvencije. Dalje, Ustavni sud naglašava da su, u konkretnom slučaju, nadležni organi u Bosni i Hercegovini i Federaciji Bosne i Hercegovine bili obavezni da preduzmu razumne korake kako bi se prikupile informacije koje se odnose na okolnosti nasilne smrti člana porodice apelanata, što, u prvom redu, podrazumijeva otkrivanje lica odgovornih za nasilnu smrt člana porodice apelanata i njihovo kažnjavanje u skladu sa zakonom. Međutim, nadležne vlasti su u periodu dužem od 11 godina propustile da preduzmu razumne korake s ciljem da otkriju lica koja su odgovorna za smrt člana porodice apelanata, te informisanja apelanata o mjerama koje su preuzete. U tome Ustavni sud i vidi propust da se izvrši pozitivna obaveza javne vlasti, koja se sastoji u tome da se preduzmu razumni koraci s ciljem da se provede nepristrasna istraga povodom nasilne smrti člana porodice apelanata, što je izostalo, te dovelo do povrede prava iz člana 3. Evropske konvencije.

(3) Ustavni sud je u predmetu broj AP 498/08 od 26. septembra 2010. godine podsjetio na praksu Evropskog suda u predmetu *Railean*⁹⁴ u kojoj je povodom saobraćajne nesreće u kojoj je stradao sin podnosioca apelacije Evropski sud utvrdio da istraga mora da omogući da se utvrde činjenice i identifikuju oni koji su odgovorni kako bi bili kažnjeni. Evropski sud je utvrdio da u slučajevima u kojima je nastupila smrt istraga podrazumijeva čak veći značaj imajući u vidu činjenicu da je osnovna svrha takve istrage da

⁹⁴ Vidi Evropski sud, *Railean protiv Moldavije*, presuda od 5. januara 2010. godine, apelacija broj 23401/04.

obezbijedi djelotvornu primjenu zakona kojima se štiti pravo na život. Suština ove obaveze je postizanje svih procedura, ne rezultata. Evropski sud je naveo da zbog toga vlasti moraju da preduzmu razumne korake koji su im dostupni kako bi obezbijedili dokaze u vezi s nesrećom uključujući, između ostalog, svjedočenja očevideca, forenzičko vještačenje, autopsiju, kako bi se obezbijedili potpun izvještaj o smrti i objektivni medicinski nalaz, uključujući uzrok smrti. Bilo koji nedostatak koji umanjuje mogućnost da se utvrde činjenice razloga smrti ili lica odgovornog za smrt nekog lica doveće do propusta u ovim standardima.

Primjenjujući navedeni stav na konkretni predmet, Ustavni sud zapaža da se u konkretnom slučaju radilo o saobraćajnoj nezgodi koja je rezultirala smrću tri lica i teškim povređivanjem četvrtog lica. Apelanti su se žalili da se nedjelotvornost istrage ogleda u činjenici da tužilac nije lično izašao na lice mjesta i da nije preuzeo odgovarajuće radnje, odnosno proveo dokaze od ključnog značaja za rješavanje konkretног predmeta.

Na osnovu svega utvrđenog, Ustavni sud zaključuje da niti u jednom segmentu postupka ne može da se zaključi da je bilo arbitarnosti i da tužilac nije proveo djelotvornu, potpunu i blagovremenu istragu ili da je bilo arbitarnosti prilikom ocjene tih dokaza pred sudom. Ustavni sud naglašava potrebu da u takvim slučajevima treba odmah efikasno djelovati na prikupljanju relevantnih dokaza, neposredno nakon nesreće, jer se na licu mjesta nesreće nalazi najveći broj dokaza koje treba prikupiti radi rješavanja slučaja. U suprotnom, svako odugovlačenje ili neefikasno djelovanje ima za posljedicu gubitak dokaza. Međutim, Ustavni sud ne može zaključiti da u konkretnom slučaju lica koja su ovlašćena za preduzimanje određenih radnji u istrazi nisu preuzela sve da se otkrije istina o toj saobraćajnoj nesreći. Ustavni sud naglašava da pozitivna obaveza iz člana 2 Evropske konvencije ima za cilj provođenje djelotvorne, potpune i blagovremene istrage, ali ne garantuje ishod postupka u smislu obaveznog utvrđivanja krivice lica za koje se sumnja da je počinilo krivično djelo. U skladu s tim, Ustavni sud smatra da nisu prekršeni član II/3a) Ustava BiH i član 2 Evropske konvencije budući da Ustavni sud ne može u radnjama koje su preuzete da pronađe dokaze da je postojao propust koji dovodi u sumnju nastojanja nadležnog tužioca ili drugih lica u istrazi da prikupe sve relevantne dokaze, zbog čega se može reći da je provedena istraga bila potpuna i djelotvorna u smislu člana 2 Evropske konvencije.

LITERATURA

1. Steiner, C. i Ademović, N. (2010) Ustav BiH – Komentar, Konrad Adenauer Stiftung, Sarajevo

RIGHT TO LIFE IN CASE-LAW OF THE EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS AND CONSTITUTIONAL COURT OF BOSNIA AND HERZEGOVINA

Article 1 of the European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms orders the state the positive obligation to take, in case of illegal deprivation of life, adequate measure for the protection of life. This positive obligation implies obligation of the state to demonstrate it has searched for the perpetrator and that it has brought him/her to justice. Therefore, obligation of protection of life includes procedural aspect and includes a minimum of mechanisms in which there was a full, public and unbiased examination of the circumstances in which someone's life was taken.

Article 2 of the European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms together with Article 3, represents one of the basic values of democratic societies and so, accordingly, the rights arising under these Articles can in no way be derogated. According to the consistent case-law "first sentence of Article 2 paragraph 1 orders the state not only not to cause death in an intentional or illegal manner but also to take measures necessary to protect life of persons within its jurisdiction". With the aim of effective securing of enjoyment of rights as guaranteed by Articles 2 through 4 of the European Convention, the case-law of the European Court of Human Rights has harmonized procedural requests. The common one is the request for investigation as the part of wider obligation of establishing effective judicial system. The aim of imposing such an obligation is to allow prosecution or instigating court proceedings which are ordered in case of violation of the European Convention. This, however, does not imply that this obligation is valid only in cases when events can be attributed to the state authorities but are also applied in cases when it is considered that a violation of right under Articles 2 and 3 of the European Convention originates from an individual. The aim of this investigation is to secure effective protection pursuant to provisions of national law and "in those cases in which the state authorities are involved, foreseeing of their responsibility in case of facts that fall within their jurisdiction". The most important aim of such investigation is to secure effective implementation of national laws that protect right to life, the investigation "must be effective so as to it can lead (...) to identification and punishment of those who are responsible for it while that obligation does not impose the outcome but rather the means".

KEY WORDS: Constitution of Bosnia and Herzegovina / Constitutional Court of Bosnia and Herzegovina / the European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms / the European Court of Human Rights / right to life, death penalty

DRŽAVNA REAKCIJA NA KRIMINAL KAO PREPREKA I UZROČNIK POJAVE: MOGUĆNOSTI I PERSPEKTIVE¹

dr Zlatko Nikolić

Institut za kriminološka i sociološka istraživanja u Beogradu

Zbog jedinstva suprotnosti, kao dijalektičke zakonitosti, ljudski napor u sprečavanju nečega što im smeta ili čime žele da olakšaju svoj život, uvek izazovu i neželjena dejstva ili posledice. Tako, unapređenjem zemljoradnje i iskrčivanjem šuma, melioracijom i industrijalizacijom izazivaju ekološke probleme, a organizovanjem društvenog života njegovim regulisanjem suprotna reagovanja od željenih i nametnutih. Država zato, kao aparat prinude i sila iznad svih, sprečava određena neželjena ponašanja kod većine svojih podanika, ali i izaziva otpor pojedinaca ili grupa prema tim regulativama, pa prepoznaje takva suprotna ponašanja kao prestupe svojih normi. Državna reakcija na kriminal, stoga, mora imati u vidu i te moguće neželjene posledice, kao reakciju na njene neodmerene norme, bilo da su one produkt osionosti vladajućeg sloja ili grupa ili pomodarstvo njenih intelektualaca koji ih nameću u vidu pravnih transplanata.

KLJUČNE REČI: kriminal / državna reakcija / uzrok / posledice / mogućnosti / perspektive

UVOD

Celokupni savremeni svet ljudske civilizacije satkan je od postojanja i funkcionalisanja različitih država, različitih po veličini, prostranstvu i broju stanovnika, različitih kultura, vrednosnih i običajnih normi. Sve savremene države su, istovremeno, različite po svojoj starosti ili vremenu nastanka, a savremeni tranzicioni procesi stvaraju nove ili gase ranije postojeće države. Ta sociološka zakonitost proizilazi iz same suštine ljudskog bića koje je, zahvaljujući svojoj svesti, u stalnom traganju za novim i sigurnijim

¹ Rad je nastao kao rezultat na Projektu broj 47011 koji finansira Ministarstvo prosvete i nauke.

staništem za svoju egzistenciju. Ljudska egzistencija je, međutim, protivurečna, jer je čovek kao svesno biće svestan da je sam, ali da ne može da bude sam i da mora da se udružuje sa drugima. Osećaj samoće mu je, zato, blizak osećaju ludila, pa zato žrtvuje delove svog individualiteta da bi opstao sa drugima. On je svestan i kratkoće svog života, odnosno, svoje smrti koja ga plaši, pa se udružuje sa drugima da umanji taj strah u verovanju njemu sličnih u zagrobni život, reinkarnaciju ili slično. Ti drugi sa kojima se udružuje takođe mu pomažu da, identifikujući se sa njima, prevaziđe pasivnost svoje egzistencije kroz stvaralački akt, jer je svestan svojih sposobnosti i mogućnosti, ali i kratkoće svoga života i nemogućnosti da te svoje sposobnosti realizuje (From, E. 1984, 48-50).

Ta osnovna potreba čoveka da se udružuje sa drugima radi svog opstanka, uzrok je nastanka ljudskih globalnih i, kasnije, parcijalnih grupa², u kojima se čovek odriče delova svoje individualnosti i konformira se sa milionima drugih. To konformiranje, kao mehanizam odbrane ličnosti, nije bezbolno i, stoga, mnogi "zakonima i normama verni građani" u svom životu mogu da podlegnu iskušenjima kršenja tih normi. Zbog toga se u kriminologiji i smatra da nema imunih članova jedne zajednice na mogući ili latentni prestup, što su neka istraživanja u kriminologiji i utvrdila (Nikolić, Z. 2000, 237).

Prestupi i kršenja normi su, prema tome, samo ona ponašanja koja su ljudi sami subjektivno odredili da moraju da važe za sve, bez obzira na to da li to objektivno odgovara uslovima, potrebama i mogućnostima svakog pojedinca u jednoj zajednici. Zato su u globalnim društvenim grupama, kao što su horde, rodovi i plemena nastale kulturne, religiozne i običajne norme, koje su se socijalizacijom članova zajednice "usađivale" u njihov vrednosni sistem. Njihovo kršenje je, razumljivo, podrazumevalo i sankcije, ali kao privatno reagovanje na prestup, koje je zajednica podržavala. Snaga tih normi se potkrepljivala verovanjem da je to ispravno i u saglasnosti sa voljom viših sila u vidu tzv. prirodnih religija, kao što su: animizam, totemizam i kult prirode u vidu teizma i politeizma³. Brojne države antičkog sveta su, inače, nastale u periodu politeističkog verovanja, pa je svaka od njih imala svoje bogove (Egipat, Grčka, Persija i, kasnije, Rim). Sve one su svoje zakonike temeljile na božjoj volji, pa je, na primer, spartanski kralj Likurg objavio da mu je lično bog Apolon izdiktirao spartanski zakonik preko Delfskih proročica. Potreba za pozivanjem na nedodirljive i neproverljive autoritete je, kako se vidi, stalna potreba ljudi, pa se i danas naši zakonopisci i zakonodavac služe istim stilom: naređeno od EU, tako je to u anglosaksonском праву, moramo biti moderni, sila je to itd, jer bog i božanska pravda više nisu aktuelni.

² Pod globalnim grupama se u sociologiji podrazumevaju ljudske zajednice koje su samodovoljne za svoju egzistenciju (horda, rod, pleme, narod i nacija), a pod parcijalnim grupama se podrazumevaju ljudske zajednice koje su u međuzavisnosti sa drugim grupama ili zajednicama (porodica, države, klase i političke partije).

³ Prirodne religije su zasnovane na verovanju u natprirodne sile koje poseduju sva živa i neživa bića i predmeti na zemlji, da imaju dušu (animu), da predstavljaju otelotvorene duša njihovih predaka (totemi), pa sve do stvaranja predstave o više bogova, politeizam. Objavljene religije, pak, predstavljaju pojavu proroka (Mojsije, Hrist, Muhamed, Buda), koji u ime boga koji se samo njima javio donose božje zapovesti i sankcije za njihovo kršenje.

Suština zakona i država kao aparata prinude je, zapravo, morala da bude zaodenuta nekim autoritetom izvan ljudskih mogućnosti, kao što je bog i božja volja, jer su vladari sa svom svojom silom bili nemoćni da kao smrtnici ubede svoje podanike u opravdanost kažnjavanja za prestupe. Zato su se i proglašili da su božji predstavnici i da vladaju po milosti božjoj, te da moraju da postupaju tako kako postupaju, jer ih na to nagoni božja pravda i zakoni. Zato su ti zakoni bili surovi (Hamurabijev, Mojsijev, Drakonov i dr.), jer su proizilazili iz običajnih normi surovog kažnjavanja prestupnika, a to je bio i jedini način da ih podanici koji su do pojave države i zakonika primenjivali osvetu po sistemu taliona prihvate kao svoje.

Država je, tako, preuzeila ulogu da sudi i presuđuje onima koji njene zakone krše, ali i onima koji ne priznajući njenu odmazdu "uzimaju zakon u svoje ruke" da bi se osvetili. Sve drugo bi urušilo autoritet države i vlasti, pa na scenu stupaju i nove inkriminacije u vidu kršenja zakona države koji se ne prihvata kao svoj, odnosno, ovlašćenja države da u ime svakog pojedinca sudi i presuđuje po unapred propisanim sankcijama. Za sve to je država, razumljivo, morala da ima silu iznad svih, odnosno, aparata vladavine koji je nametao i kontrolisao ponašanje pojedinaca ili grupa. Saglasno toj potrebi, kao zajedničkom imenitelju svih država, države i državni aparati su evoluirali tokom vremena i paralelno sa razvojem ljudske civilizacije, njihovih vrednosnih sistema i pojavnih oblika urušavanja državnog autoriteta, odnosno, prestupa nametnutih normi.

DRŽAVA KAO APARAT PRINUDE U SUZBIJANJU I PREVENCIJI KRIMINALA

U sociološkoj literaturi se nastanak države kao ljudske tvorevine različito tumači, saglasno dostignutim saznanjima u određenom vremenu, ali i interesima vladajućih slojeva da je objasne na svoj način. Tako se u antičkom svetu susrećemo sa shvatanjem države kao odraza božanske ideje, kod Platona, te da je njen cilj duboko etički, tj. ostvarenje pravde. U srednjevekovlju je ta ideja pretvorena u "apsolutnu istinu", odnosno, da je vladar predstavnik boga na zemlji, a kod Hegela da je država ovapločenje apsolutnog duha, tj. da je ona vrhunac društvenog razvoja, jer se kroz nju ostvaruje misao o slobodi i da je ostvarenje nužnosti kojoj mora da se pokorava svaki građanin.

Država, međutim, nije ni rezultat tzv. društvenog dogovora, kako su to tumačili T. Hobs i Ž.Ž. Ruso, jer rat svih protiv sviju (*bellum omnium contra omnes*) nije prestao stvaranjem države i prenošenjem prava na jedno lice ili savet. Russo je, doduše, nešto bliži u shvatanju nastanka države, tj. da se ona pojavljuje onda kada je na određenom stepenu razvoja društva nastala privatna svojina i suprotnosti izazvane tom pojmom. Da bi se suprotnosti izazvane privatnom svojinom suzbile i kanalisele, ljudi, prema Russou,

stvaraju zajedničku vlast i na nju prenose svoja prava. Ali, ako bi države bile rezultat društvenog dogovora i prenosa prava na zajedničku vlast, radi zaštite privatne imovine i života, kako se onda objašnjava postojanje smrte kazne za prestupnike u svim tim državama do danas. Pošto su i Hobs i Ruso i dalje bili za postojanje smrte kazne, Čezare Bekaria je s pravom postavio pitanje da li bi neko prepustio pravo državi da mu zaštitи život i imovinu, ako sada ta ista država može da mu oduzme i život i imovinu (Nikolić, Z. 2000, 99). Zbog toga je, verovatno, najprihvatljiviji stav da nam "istorija pokazuje da je država, kao poseban aparat prinude nad ljudima, nastala samo onde i onda kada se i gde se pojavila podela društva na klase, tj. podela na takve grupe ljudi od kojih jedne mogu da stalno prisvajaju rad drugih, gde jedan eksplatiše drugog" (Lenjin, V.I. 1948, 10).

Država, prema svemu, nije božja tvorevina, jer religija nije stvorila čoveka, već je čovek stvorio religiju, jednakao kao što u savremenom svetu ustav ne stvara narod, već narod stvara ustav. (Marks, K. 1979, 23). Stoga je država morala da postane aparat prinude, kao sila iznad svih, radi suzbijanja tenzija među pojedincima i grupama: unutrašnja država kao civilna vlast i vojna vlast usmerena prema spolju. Sve države, zato, od samih njihovih nastanaka - onde i onda i kada se i gde pojavila podela društva na klase, funkcionišu na isti način i pokušavaju da modeliraju ljudе za određene uloge u svom vrednosnom sistemu, kako to navode funkcionalisti.

Međutim, problem svih država je nerešivost tih individualnih i grupnih suprotnosti među ljudima, jer vrednosni sistem isti za sve ne uzima u obzir i iste takve želje i potrebe, takođe iste za sve. Zato je čovek kao individua uvek izvan i iznad nametnutih mu uloga u društvu i traži načine da te svoje potrebe zadovolji na neki od načina. Ti, samo neki od dozvoljenih načina su pak od samih država unapred propisani, kao mogući i dozvoljeni, a svi drugi, iako objektivno mogući za dostizanje cilja, kao nedozvoljeni i nelegitimni. Svako takvo zadovoljenje svojih ciljeva na društveno nedopušten način država proglašava prestupom i za njegovo suzbijanje unapred uz zabranu određuje i sankciju⁴.

Sankcije za prestupe, nažalost, nisu nikada i nigde kroz istoriju postigle željene ciljeve, jer se inače ne bi dešavalo da se sa razvojem civilizacije kriminalitet nije nigde smanjivao, već naprotiv (Nikolić, Z. 2000, 135). Zbog toga su društvene zajednice, odnosno države kao aparati prinude, morale da se osim zabranama i sankcijama pozabave i drugim načinima suzbijanja neželjenih pojava, a radi očuvanja socijalnog mira, vrednosnog sistema i vladajućeg poretkaa⁵. Ti načini su, nakon krutog staleškog sistema u feudalnom svetu, omogućili svojevrsnu socijalnu promociju, odnosno, horizontalnu i vertikalnu promenu uloga pojedinca, kao vid nagrađivanja

⁴ U svim zakonima tokom istorije uvek su postojala krivična dela protiv države i naroda, protiv ustavnog poretkaa ili slično, a sve u cilju zaštite i ovekovečenja postojećih stanja, a ta stanja su se menjala samo prinudom: revolucije, pučevi ili slično.

⁵ Savremena događanja u nekim arapskim zemljama, ali i šire, nisu samo posledica siromaštva (Bahrein i Libija npr.), već posledica osećanja bezperspektivnosti za samorealizaciju pojedinca kao ličnosti. Relativno pristojne zarade, moralni okviri i religija, te strogi zakoni i jak policijski aparat, kako se vidi, nisu bili dovoljni da zadrže te ljudе u nametnute im uloge, pa je socijalni bunt bio neminovan.

onih koji poštuju propisane norme, nasuprot kažnjavanju onih koji ih krše. Tako se i u zadržanim polufeudalnim staleškim odnosima gde su na sceni monarhije i gde se materijalno i psihološko nagrađivanje vrši po naslednom statusu, omogućuje samo nekima da "preskoče" prikrivene staleške barijere, a kao primer uspešnim i vrednim⁶. Ni države u kojima se materijalno i psihološko nagrađivanje vrši prema delovanju (rad i rezultati rada) nisu bez barijera za socijalnu promociju pojedinca, jer i u njima status i uloga pojedinca određuje dostupnost legitimnih sredstava. Tako samo bogati i uticajni mogu da pohađaju određene škole, da utiču na političare i da budu imuni na neke prestupe za koje siromašni bivaju kažnjavani i sl. Sve to "boli" one kojima je takva mogućnost samorealizacije uskraćena i traže načina da to prevaziđu, koristeći ponekada i objektivno postojeće ali društveno nedopuštene načine. Zato se sa razvojem društva kriminalitet nigde nije smanjivao, kako smo napred naveli, već nasuprot i uprkos svih mogućih sankcija predviđenih za takve prestupe⁷.

Država, prema svemu, ima za zadatku da uz pomoć svog aparata, kao sile iznad svih, uspostavi, čuva i brani određeni poređak i vrednosni sistem, propisujući svojim zakonima i drugim aktima šta je dopušteno, a šta nije. Ona takođe propisuje i sankcije za prestupnike svojih normi, želeći time da spreči ponavljanje prestupa istih, ali i da upozori druge na posledice. Svi zakoni jedne države su, prema tome, dodatna snaga društvene kontrole i političke moći vladajućih, a osim zaštite već nametnutih normi, zakoni imaju za zadatku i da nameću nove norme i vrednosti. Zbog toga njihovo striktno primenjivanje u svim aspektima nije ni moguće, jer oni samim svojim duhom ne mogu da predvide sve mogućnosti zadovoljenja ljudskih potreba koje kanališu kao dozvoljene. Zato je i moguće da veliki broj ljudi svesno krši zakone na određeni način: saobraćajni prestupi, utaje poreza, korupcija i slično⁸.

Ovaj fenomen je, inače, jednom broju kriminologa nametnuo zaključak da kriminalitet i nije uvek disfunkcionalan, u odnosu na funkcionalne vrednosti društva, već naprotiv, da je kriminalitet deo funkcije društvene strukture, pogotovo ako se raspodela materijalnih i psiholoških nagrada zasniva na delovanju pojedinca. Američki sociolozi to eksplicitno dokazuju na primeru funkcionisanja njihove društvene strukture, gde organizovani kriminalitet predstavlja važno sredstvo za društvenu mobilnost pojedinca. Mnogi marginalni pojedinci, naime, zbog svog etničkog porekla i niskog klasnog položaja (Italijani, Portorikanci, Afroamerikanci i dr.) ne bi mogli da postignu

⁶ U Velikoj Britaniji, na primer, visoki vojni kadar je uglavnom iz aristokratskih porodica, kao što je i Dom lordova, a ekonomski barijere za studiranje na prestižnim školama takođe odslikavaju staleške razlike. Ali, suveren ima prava da "unapred" zaslužne građane u aristokratska zvanja, škole ili donatori da daju stipendije uspešnima ili slično.

⁷ Jedno istraživanje u SAD-u je pokazalo, na primer, da su polaznici koledža u jednoj njihovoj državi, po svom priznanju, počinili više i teže prestupe, nego osuđeni maloletnici u tamоšnjim sudovima. Za bogatiju kolešku omladinu su ti prestupi bili u kategoriji "mladost ludost", a za autsajdere obest, huliganstvo, nevaspitanje, urođene sklonosti i slično.

⁸ Ako je tačan podatak da je srpska Narodna skupština za godinu dana donela preko 500 zakona, onda je jasno da ni sami donosioci zakona ne znaju šta su sve usvojili, a kamoli građani na koje se oni prioritetno odnose.

bilo kakav napredak legitimnim putem, jer su im takva sredstva nedostupna zbog njihovog položaja, statusa i uloge u društvu (Nikolić, Z. 2000, 207).

Država kao zakonodavac i "tutor" nad svojim podanicima, zbog toga, ne može da se u suzbijanju kriminaliteta svojih članova oslanja samo na represiju propisanu zakonima, jer za brojne društvene grupe u njoj ti zakoni nisu njihovi. To utoliko više ukoliko su oni izvan kulturnih, religioznih i običajnih normi toga stanovništa, što je posebno problem sa tzv. multikulturalnim zajednicama. Zato je i licemerna preambula skoro svih kaznenih zakonika, da nepoznavanje propisa nije pardon za prestup, ako se zna da ni sami zakonodavci u poplavi donetih zakona ne znaju ni njihove nazive, a kamoli odredbe. Teorija kulturnog konflikta, tako, ponovo dobija na značaju, bez obzira što ona ne objašnjava sve aspekte kriminaliteta (Nikolić, Z.: op. cit. 139-141).

Zakoni jedne države, međutim, jesu prevencija i obrazac za ponašanje njenih podanika, iako sa manjkavostima koje smo napred naveli. Oni to jesu, pre svega, zato što predstavljaju "dodatne zube" za zaštitu nametnutih normi koje same po sebi ne bi mogle da se brane kulturnim, religioznim i običajnim normama, pa sankcije u vidu odmazde čine te "zube". Prevencija je zato u predupređenju šta će se desiti ako se norma prekrši, a snaga države da se to i realizuje je garant te zaštite. Nikome se, inače, takve norme i takve sankcije ne dopadaju unapred, čak ni zakonodavcu, ali njihovo doноšење i prihvatanje računa na mehanizam odbrane svake ličnosti, poznat kao racionalizacija: "meni se to neće desiti". Ali, upravo ta racionalizacija je uzrok mnogim prestupima u društvenoj zajednici, čak i među visokim predstavnicima društvene strukture, pa prevencija zaprećenim kaznama ne dostiže željeni nivo. Ona je, stoga, utoliko manja ukoliko je izvršenje sankcija neizvesno, nelagovremeno ili previše surovo. Samo izvesne i blagovremene sankcije imaju efekat, pisao je Bekaria, a ne njihova surovost koja je samo prolazni efekat, kako nas tome istorija uči (Nikolić, Z.: op. cit. 99).

POSLEDICE DRŽAVNE REAKCIJE NA KRIMINAL

Subjektivno doživljavanje sebe kao individue i sam osećaj da od nametnutog i dozvoljenog svaki pojedinac može više i bolje, latentni je uzrok mogućeg "pucanja okvira za ponašanje". U takvim uslovima svako od nas može da počini prestup neke norme, ali taj problem zna i sam zakonodavac, pa prestupe, ne slučajno, rangira od laksih ka težim, od nehatnih ka umišljajnim, sa olakšavajućim ili otežavajućim okolnostima itd. Međutim, savremene tendencije unifikacije zakonodavstava u globalizovanom svetu, nose rizik da se te nijanse izgube i da zakonodavstva pojedinih država ne predstavljaju više "derivat" kulturnih, religioznih i običajnih normi jednog naroda na koji se ona odnose. Ti narodi, pak, te nove i tuđe norme ne doživljavaju kao svoje i ne postoji način da one kao

takve budu internalizovane (prihvaćene kao svoje), već naprotiv. Prema tim i takvim normama, zato, može da se stvori otvoreni otpor i namerno kršenje istih, uz svesrdnu podršku drugih građana⁹. Zakonodavac, prema tome, svojim neumesnim i nesuvislom normiranjem svega i svačega, a posebno kroz vid zloupotrebe pravnih transplanata više podstrekava kršenje normi, nego što suzbija ciljana i neželjena ponašanja.

Poznato je, inače, da kolektivna osećanja koja zakonodavci, odnosno vladajuće grupe, žele da nametnu svojim podanicima na bazi morala, religije ili ideologije, ne mogu nikada da budu toliko snažna da bi potisnula čovekovu prirodnu potrebu za identitetom, jer da je suprotno ne bi bilo ni progresa u ljudskoj zajednici. Da toga nema, društvene strukture bi bile većite i zaleđene, jer nema vlade i vladajućeg sloja, ideologije ili religije koji ne žele da stanje zadrže onakvo kakvo jeste. Zato su i "sva carstva padala na vrhuncu svoje moći"¹⁰, pošto svaka nova generacija traži svoj identitet i svoje "mesto pod suncem". Ukoliko zakonodavstva ne trpe promene i ne stvaraju "kanale" za uslove horizontalne i vertikalne promocije, prvi simptom krutosti i nesavremenosti političkog sistema je tzv. "odliv mozgova", pa sve do socijalnih buntova i revolucija. Državna reakcija na ta kretanja upotrebom sile i suzbijanje pojave prvo dovode do prebukiranosti zatvora i problema u njima, te do sive ekonomije i sve većeg jaza između bogatih i siromašnih. Sve "igre" sa modernim zakonima iz razvijenog sveta su, zapravo, "genetski modifikovani pokušaji", jer takvi pravni transplanti mogu da pokažu mnogo pogubnijim.

Državna reakcija na kriminal, zato, ima željene i neželjene posledice svog reagovanja. Kao željene posledice u sprečavanju kriminaliteta država uvodi zakone kao pisane norme za željena ponašanja, jer ne može da se oslanja na različite kulturne i običajne norme svog multikulturalnog stanovništva. Ti zakoni, po pravilu, moraju da budu uopštene običajne norme njenog stanovništva i moraju biti nametnuti snagom političke volje, na koju se, vremenom, to stanovništvo navikne. To navikavanje, međutim, nije posledica slaganja ili neslaganja sa slovom, već sa duhom zakona, jer duh zakona štiti zajedničke norme i potrebe življenja, iako slovo zakona, odnosno, neka od njegovih definicija člana ili stava može biti neadekvatna ili neprihvatljiva za stanovništvo¹¹.

Zakoni, nažalost, mogu biti i odlični saradnici kriminalcima, iako ih je neka država donela sa drugačijim ciljem. Tako, ako neka država izma kojih razloga donese neki zakon i na njegovoj primeni skrupulozno insistira, a time, zapravo,

⁹ Primer novoizmišljenog prestupa u našem kaznenom zakonodavstvu pod nazivom "jatak", najbolji je dokaz da taj turcizam nije imao nikakve šanse da bude prihvaćen, jer je svojevrsni atavizam. Njegovo veštačko izjednačavanje sa saučesnikom u krivičnom delu ne stoji, kao ni već postojeća inkriminacija o prikrivanju i pomaganju prestupniku. Zašto je to izmišljeno pored već postojeće inkriminacije nije jasno, ali je jasno da se ta vrsta delikta u narodu ne doživljava kao jeres, jer su jataci u narodnom predanju više heroji, a kultura se ne može izbrisati zakonskom odrednicom.

¹⁰ Egiapsko, rimsко, otomansko, habzburško, Hitlerovo, SSSR i druga, ali i sledeća.

¹¹ Duh zakona je i glavni razlog što neki strani zakonici, kao pravni transplanti, mogu da budu efikacioniji i bolje prihvaćeni u tuđoj zemlji nego u svojoj. Primer za to je austrougarski Građanski zakonik koji je od kraja devetnaestog veka, kada je preveden i prihvaćen u Srbiji, trajao i važio sve do 1945. godine.

sprečava potrebe, navike i interes određenog broja svojih članova ili grupa (pušenje, alkohol, prostitucija, klađenje i sl), ona svojim zakonom upravo podstiče kršenje toga što je zabranila. To utoliko više ukoliko tim istim zakonskim zabranama nije odredila kanale za legitimno snabdevanje takvim artiklima, čak i kada se javno smatraju porokom¹². U takvima slučajevima država upravo svojim neznanjem involvira upliv organizovanog kriminala, koji tada postaje legitimni posrednik između kriminalnog i nekriminalnog sveta. Sve stroža reakcija države, pri tome, ne umanjuje samu pojavu, već samo povećava cenu artikala i bogatstvo kriminalaca, koji ga kasnije koriste za korumpiranje državnih službenika, utaje poreza, pranje novca itd. Zakoni i zakonodavstvo, prema svemu, nisu jednosmerne ulice i nikako ne predstavljaju samo volju vladajuće većine na duži rok, jer je ljudska potreba za promenama uloga, statusa i samorealizacije stalna.

Na to ukazuju i određena psihološka istraživanja, kao što je, na primer, Maslovijeva hijerarhija motiva (Maslow, A.H.: 1943, 370-396), prema kojem se čovekovi ranije zadovoljeni bazični motivi nikada ne pojavljuju kao ponovna potreba pojedinca, već on teži višim. To je i razlog da se neke autokrate koje svom narodu nametnu sigurnu vladavinu zakona i relativno povoljne uslove za život pitaju: "U čemu je problem". A problem je, zapravo, što je u "večinski" izglasanim ustavima i zakonima određena i dozvoljena samoreprodukcijska pojedinih moćnika na određenim funkcijama, pa jedino deca profesora mogu biti profesori, lekari, inženjeri i čak nasledni predsednici republika, a horizontalna i vertikalna socijalna promocija se "omogućava" samo kroz lažne i nameštene konkurse. Kada se tome doda i praksa u zemljama u tranziciji da se do određene socijalne promocije dolazi samo kroz partijsko učlanjenje ili korupciju, onda je sasvim jasno kako zakoni sprečavaju ili podstrekuju kriminalizaciju društva. Sa psihološkog aspekta, inače, nema nikakve razlike između toga da li neko krade iz nužde jer je gladan, ili zato da bi imao skupa kola, dobar provod ili slično. Subjektivno, oni osećaju tu i takvu potrebu, pa se tako i ponašaju, dakle, kradu.



Maslovijeva šema hijerarhije motiva

¹² Poznati efekti američkog Zakona o prohibiciji alkohola iz 1921. godine.

Međuzavisnost između države i njenog funkcionisanja, sa jedne strane, i stalne reprodukcije i uvećavanja kriminalnog ponašanja savremenog stanovništva, sa druge, očigledno je u izvesnom dijalektičkom jedinstvu. Zato kada "filozof proizvodi ideje, pesnik pesme, sveštenik propovedi, profesor udžbenike itd. zločinac proizvodi zločine..." Zločinac ne proizvodi samo zločine, nego i krivično pravo, pa time i profesora koji drži predavanje iz krivičnog prava, a k tome i neizbežni priručnik, u kome taj isti profesor iznosi kao "robu" na opšte tržište svoja predavanja. Zločinac proizvodi, dalje, celu policiju i celo krivično pravosuđe, pandure, sudije, dželate, porotnike itd... Sama tortura bila je povod za najoštroumniye mehaničke pronalaske i u proizvodnji svojih oruđa uposlila je masu poštenih zanimanja... Zločinac ne proizvodi samo priručnike o krivičnom pravu, kaznene zakonike i krivično zakonodavstvo, već i umetnost, lepu književnost, romane, pa čak i tragedije..." (Marks, K. 1979. 713).

Država, dakle, ima kao osnovni cilj kanalisanje ponašanja svojih podanika, dopuštajući samo ona koja su u funkciji same države i sprečavajući ona koja su u disfunkciji sa njenom ulogom. Država, razumljivo, ne može da svojom funkcijom spreči sva neželjena ponašanja, jednako kao što ne može da predupredi i svoje postupke koji provociraju suprotna ponašanja od željenih i očekivanih. Ali, država ih kao bezlična sila iznad svih, prepoznaće samo kao tuđu kriticu i zbog toga donosi i stalno pooštrava sankcije. Da li je to uvek nužno i sasvim neizbežno?

MOGUĆNOSTI DRŽAVNE REAKCIJE I PERSPEKTIVE U SUZBIJANJU KRIMINALITETA

Nasuprot svemu što je rečeno o mogućnostima da država svojim delovanjem i propisima napravi prepreku nedozvoljenom, odnosno, kriminalnom ponašanju, ali i problemima koje takve reakcije provočiraju kod pojedinaca i grupa, država ima mnogo više mogućnosti da tu svoju ulogu bolje obavi. To svakako nije samo njena zakonodavna aktivnost i uloga, već pre svega njena socijalna uloga. Stvaranje i strukturiranje društva, naime, nije moguće samo stvaranjem zakonodavnog okvira, ako taj okvir nije saglasan sa stvarnim ljudskim potrebama. Poznavanje tih potreba, međutim, nije samo stvar i domen zakonopisaca i zakonodavaca, jer oni mogu i iz najboljih namera da zabrane nešto što je samo stvar trenutno važećeg morala. Ali, moralna osećanja koja su univerzalna danas možda nisu bila univerzalna juče, a možda to neće biti ni sutra, kako je to još Dirkem naveo (Dirkem, E. 1963). Zato neprimereni zakoni kojima se želi nametanje novih normi i pravila za ponašanje više mogu da štete zaledivanjem neke dojučerašnje moralne norme i da u snabdevanje tih zabranjenih dobara uvedu organizovane kriminalce¹³. Redukcija neželjenih

¹³ Ni jedan zakon, ni moralna izopštenja, na primer, nisu eliminisali pojavu prostitucije i, stoga, ona s pravom nosi atribut

pojava ili navika jednog broja stanovnika je inače moguća, samo ako se za njeno upražnjavanje otvore legitimni kanali i pod određenim uslovima. Tako je suzbijanje maloletničkog nasilja na ulicama, stadionima i drugim javnim mestima moguće drugačjom organizacijom njihovog slobodnog vremena, a ne favorizovanjem tapkaroša od strane uprave klubova, kao kod nas. Rešenje točenja i konzumiranja alkohola nije u njegovoj prohibiciji, jer je Amerika već platila takav pokušaj, kao ni prohibicija pušenja duvana, a dozvola pušenja marihuane, kao što je to u Holandiji¹⁴. Zakoni, prema tome, nikada nisu mogli da budu "jaram" svim stanovnicima jedne zemlje, koje možemo da definišemo kao aberantne ili devijantne, ali oni to nisu čak ni "zakonima vernim građanima", za koje smo već pomenuli da dominiraju u tzv. "tamnim brojkama kriminaliteta".

ZAKLJUČNA RAZMATRANJA

Perfekcionistički pravni logizam, prema svemu, nije i ne može biti rešenje u ustrojstvu jednog društva i nema tako jake i moćne države da suzbiće svako ponašanje koje je ona proglašila nepoželjnim. Da toga nije ne bi bilo ni ljudskog progresu, a socijalni buntovi u zemljama koje su "uspešno" funkcionalisale do juče to najbolje pokazuju. Otuda je na zakonodavcima obaveza da u svojim zakonima i normama ne prave krute klišee, već da zakoni odražavaju duh norme koja se smatra poželjnom. Ukoliko, pak, u takvu normu upgrade i fluktuirajuće pojmove i termine iz nauka i saznanja koja još uvek nisu dovršena i dokazana, oni ih svojim zakonima samo zadežduju i prisiljavaju sudije da mimo svog znanja i htenja sude i presuđuju po tim anahronizmima. Najbolji dokaz za to je i naš "savremenii" Krivični zakonik u kome, između ostalog, još uvek стоји sankcija obavezognog lečenja od alkoholizma i narkomanije, a u nauci koja se time bavi zavisnost od psihoaktivnih supstanci nije ni bolest niti se pak ona leči, jer nije bolest. Druge nauke su, takođe, dokazale da zavisnost od bilo koje psihoaktivne supstance nije uzrok kriminalnog ponašanja zavisnika, već tek propratni pečat ponašanja.

Država i njena reakcija na kriminal, prema svemu, ima za sudbinu da kaska za događajima i neželjenim ponašanjima koja želi da spreči, a budući svesna toga, ona uvek pribegava regresiji u ponašanju: zaoštravanje kazni, vraćanjem na već prevaziđene modele kažnjavanja i izvršenja kazni, zanemarivanje savremenih saznanja o pojavama koje treba da suzbiće i slično. Linija manjeg otpora, prema tome, nije ono što se od države očekuje, makar ona bila rezultat sile ili društvenog dogovora o njenom nastanku.

"najstarije zanata. Potreba za oružjem, cigaretama, alkoholom, drogom ili ma kojim drugim artiklima koje je neki zakon zabranio samo je uvećao cenu i bogaćenje organizovanih kriminalaca.

¹⁴ Uprkos svoj medijskoj halabuci protiv pušenja u SAD-u i kaznama za pušenje čak i u svom stanu, ako vas komšija prijavi, poslednji izveštaji iz te zemlje govore da je svaki peti amerikanac i nadalje pušč, pa da je samim tim zakon samo "moralna" ekstravagancija nekih krugova na vlasti ili populističkih političara. Stanje kod nas i u evropskim zemljama nije ništa drugačije, pa su ti zakoni donošeni samo da bi se kršili.

LITERATURA

1. Dirkem, E. (1963) *Pravila sociološkog metoda*. Beograd: Savremena škola
2. Ilič, V. L. (1948) *O državi*. Beograd: Kultura
3. Marks, K. (1979) *Kritika Hegelove filozofije državnog prava*. Zagreb: Stvarnost (Glavni radovi Marksа i Engelsа)
4. Marks, K. (1979) *Teorije o višku vrednosti - Ekskurs*, Zagreb: Stvarnost (Glavni radovi Marksа i Engelsа)
5. Maslow, A. H. (1943) A theory of human motivation. *Psychological review*, New York, Vol. 50 (3): 370-396
6. Nikolić, Z. (2000) *Kriminologija sa socijalnom patologijom*, Beograd: Narodna knjiga
7. From, E. (1984) *Čovjek za sebe*. Zagreb: Naprijed

STATE REACTION TO CRIME AS AN OBSTACLE AND CAUSE OF THE PHENOMENON: POSSIBILITIES AND PERSPECTIVES

Because of the unity of the opposites as a dialectic rule, human efforts in prevention of something that bothers them or something that could make their lives easier, always causes unwanted effects and consequences. In such way, improvements in agriculture, cutting down forests, melioration and industrialization cause ecological problems, and organization of social life by regulations, causes opposite reactions from those wanted and imposed. The state, therefore, as an instrument of compulsion and force above all, prevents certain unwanted behaviours of the most of its subjects/citizens, but also provokes resistance of individuals or groups towards those regulations, and recognizes such opposition as violation of its norms. State reaction to crime, therefore, must also keep in sight those undesired consequences, as a reaction to its tactless norms, whether if they are a product of arrogance of governing stratum or groups or fashionable ideas of its intellectuals, forced on in form of legal transplants.

KEY WORDS: Crime / state reaction / cause / consequences / possibilities / perspectives

KRIVIČNOPROCESNO ZAKONODAVSTVO KAO INSTRUMENAT DRŽAVNE REAKCIJE NA KRIMINALITET

dr Stanko Bejatović
profesor Pravnog fakulteta u Kragujevcu

Problematiku mesta i uloge krivičnoprocesnog zakonodavstva kao instrumenta državne reakcije na kriminalitet autor je u radu obradio kroz četiri grupe pitanja. Prva grupa pitanja posvećena je uvodnim napomenama o krivičnoprocesnom zakonodavstvu kao instrumentu državne reakcije na kriminalitet i uslovima koje ono mora da ispunjava da bi bilo u funkciji koja se od njega očekuje kada je reč o borbi protiv kriminaliteta uopšte (kvalitet zakonske norme, adekvatnost njene primene i što manji stepen njene zloupotrebe).

Druga grupa pitanja posvećena je stručno-kritičkoj analizi pojedinih krivičnoprocesnih instituta koji, po shvatanju autora, imaju posebnu vrednost kada je reč o ovoj vrsti državnih instrumenata reakcije na kriminalitet. Slučaj npr. sa konceptom istrage, institutom sporazuma o priznanju krivice, načelom oportuniteta krivičnog gonjenja, sistemom pravnih lekova, pritvorom i sl. Ova kao i druga pitanja ovog dela rada analizirana su kako sa aspekta njihovog normiranja u pozitivom krivičnom procesnom zakonodavstvu Srbije i Radnoj verziji novog Zakonika o krivičnom postupku tako i sa aspekta autorovog viđenja poželjnog načina njihove normativne razrade. S obzirom na ovo, u radu se daje i ne mali broj predloga de lege ferenda s ciljem povećanja stepena dejstva krivičnoprocesnog zakonodavstva u su-protstavljanju kriminalitetu uopšte.

Polazeći od stava da je samo adekvatna primena zakonske norme u funkciji željenog stepena ostvarivanja ciljeva kriminalne politike, treći deo rada autor je posvetio upravo ovoj problematiki. Osnovni zaključak izvrštene analize ove grupe pitanja je stav autora da je jedino adekvatna primena krivičnoprocesne norme u funkciji željenog stepena reagovanja države protiv kriminaliteta. Dalje, s obzirom na činjenicu da je i zloupotreba zakonske norme jedan od faktora od uticaja na uspeh državnog reagovanja na kriminalitet autor se u četvrtoj grupi pitanja upravo bavi analizom ove problematike. Dva su ključna pitanja ove analize. Prvo, tu je pitanje: Kada postoji zloupotreba

prava? Drugo, kako onemogućiti zloupotrebu prava a da to nije na uštrb lišavanja pojedinih subjekata instrumenata koji su preduslov za uspešno ostvarivanje njihovih ovlašćenja.

Na kraju rada autor daje zaključke i rezimira predloge de lege ferenca do kojih je došao u proučavanju predmetne problematike.

KLJUČNE REČI: kriminalitet / krivičnoprocesno zakonodavstvo / istraga / sporazum o priznanju krivice / javni tužilac / zloupotreba prava / adekvatnost primene / sud / okrivljeni / oštećeni

UVODNE NAPOMENE

Jedan od ne samo izuzetno značajnih već i neizostavnih instrumenata državne reakcije protiv kriminaliteta je i krivično procesno zakonodavstvo shvaćeno u širem smislu reči, a ne samo Zakonik o krivičnom postupku kao njegov najizrazitiji reprezentant. Krivično zakonodavstvo shvaćeno u širem smislu reči kao jedan od ključnih instrumenata u ostvarivanju ciljeva kriminalne politike uopšte, a to je suprotstavljanje kriminalitetu¹ svoju praktičnu realizaciju nalazi upravo kroz krivični postupak tj. preko krivičnog procesnog zakonodavstva kao njegovog nezaobilaznog dela. Bez krivičnog postupka koji se odvija u skladu sa normama krivičnog procesnog zakonodavstva materijalno krivično pravo nema svoju praktičnu realizaciju i na taj način ni ostvarivanje svoje zaštitne funkcije u pravom smislu te reči. I u teoriji i u praksi neosporna je funkcionalna povezanost krivičnog procesnog zakonodavstva i uspešnosti suprotstavljanja države protiv kriminaliteta.² Neosporno je da od kvaliteta zakonske norme i njene adekvatne primene, u ne malom, zavisi i stepen uticaja ovog zakonodavstva na uspešnost ostvarivanja ciljeva kriminalne politike uopšte. No, da bi krivično procesno zakonodavstvo bilo u funkciji adekvatne kriminalne politike konkretnе države ono mora da odgovara savremenim zahtevima borbe protiv kriminaliteta, da bude usklađeno sa stvarnošću i da je primenljivo. Normativni sistem krivičnog procesnog zakonodavstva jedne države, kao u ostalom i njen pravni sistem uopšte, mora da bude primenljiv, društveno racionalan i pravičan. Sa jedne strane treba da sadrži takva rešenja koja se u praksi mogu primenjivati, a sa druge strane subjekti zaduženi za njihovu primenu (pre svega sudovi i javna tužilaštva) treba da primenjuju norme u meri koja odgovara zakonskoj intenciji i stvarnim potrebama borbe protiv kriminaliteta. Svako odstupanje od tog dovodi do nesklada između normativnog i realnog, između onog što je zakonom propisano i onog što se dešava u praktičnoj primeni zakona. Zakoni ne treba da propisuju one institute i ona rešenja koja se u praktičnoj primeni ne mogu

¹ Vidi: Stojanović, Z., Krivično zakonodavstvo i prevencija kriminaliteta, Zbor. "Krivično zakonodavstvo i prevencija kriminaliteta", Srpsko udruženje za krivičnopravnu teoriju i praksu, Beograd, 2011. god., str. 3-21

² A. Ekkehard., Straprocessordnung, Karlsruher Kommentar, 6. auflage, Verlag C. H. Beck, München, 2008., seit. 339

realizovati ili nisu društveno opravdana. Sa druge strane, organi koji primenjuju zakon ne mogu da u takvom stepenu derogiraju zakonska rešenja da ih čine besmislenim i pretvaraju u deklarativne odredbe. Između normativnog i aplikativnog aspekta zakonske norme mora da se uspostavi jedna normalna i racionalna ekvivalencija, da i na jednoj i na drugoj strani postoji osećaj vrednosti o stvarnim društvenim potrebama i kriminalnopolitičkim zahtevima u propisivanju pojedinih instituta i rešenja uopšte i njihovoj primeni u praksi. Samo u takvom slučaju krivično procesno zakonodavstvo je poželjan instrumenat državnog reagovanja protiv kriminaliteta³. Preventivna funkcija zakonske norme uopšte, a time i normi krivičnog procesnog zakonodavstva nije toliko u njenoj strogosti koliko u neminovnosti njene primene na svako lice u slučajevima kada su ispunjeni za to propisani zakonski uslovi⁴. Međutim, sadržaj zakonskog teksta i adekvatnost njegove primene nisu jedini, sami po sebi preduslovi od kojih zavisi stepen uspešnosti krivičnog procesnog zakonodavstva na polju borbe protiv kriminaliteta. Nasuprot. Tu su i brojni drugi faktori a među njima, posmatrano sa aspekta teme ovog rada, poseban značaj ima efikasnost krivičnog postupka⁵. Samo u situacijama uzajamne povezanosti svih ovih faktora krivično procesno zakonodavstvo daje doprinos željenom stepenu njegovog dejstva na polju suprotstavljanja kriminalitetu. U protivnom zasigurno toga nema.⁶ Samo efikasan krivični postupak shvaćen u njegovom kvalitativnom i kvantitativnom smislu⁷ i oduzimanje imovine stečene vršenjem krivičnih dela je instrument uspešne borbe protiv kriminaliteta, i kao takav odgovara ciljevima i generalne i specijalne prevencije⁸. Nasuprot ovom, neefikasan krivični postupak i zadržavanje imovinske koristi pribavljenе kriminalnim aktivnostima suprotno je ciljevima i generalne i specijalne prevencije. Kao takvo, čak šta više, može i da ohrabruje potencijalne izvršioce krivičnih dela i izaziva, sasvim opravdano, i nezadovoljstvo javnosti čime ova problematika još više dobija na svom značaju.⁹ Iz ovih, i ne samo ovih, razloga obaveza je svakog društva da stvori normativne kao i sve druge predulove za što uspešniju borbu protiv kriminaliteta, za što uspešnije ostvarivanje

³ U. Sieber, Grenzen des Strafrechts, sonderdruck aus Band 119 (2007), *ZStW*, p. 65.

⁴ A. Ekkhard., Straprocessordnung, Karlsruher Kommentar, 6. auflage, Verlag C. H. Beck, München, 2008., seit. 337-342; Bejatović, S., *Međunarodni pravni standardi u oblasti krivičnog procesnog prava i način njihove implementacije u Zakonik o krivičnom postupku*, Zbor "Zakonodavni postupak i kazneno zakonodavstvo", Srpsko udruženje za krivičnopravnu teoriju i praksu, Beograd, 2009., str. 114-116.

⁵ O faktorima uspešnosti krivičnog procesnog zakonodavstva na polju borbe protiv kriminaliteta vidi: Zbornik "Krivično zakonodavstvo, organizacija pravosuda i efikasnost postupanja u krivičnim stvarima", Srpsko udruženje za krivičnopravnu teoriju i praksu, Beograd, 2008. god.).

⁶ Vidi: H. -J. Albrecht, In: *Kleines Kriminologisches Wörterbuch*, 1985, str. 132.; Stojanović, Z., *Krivično zakonodavstvo i teški oblici kriminaliteta*, Zbornik "Teški oblici kriminala," Institut za kriminološka i sociološka istraživanja, Beograd, 2004. god., str. 54; Ignjatović, Đ., *Suzbijanje najtežih oblika kriminaliteta u uslovima tranzicije i nesigurnosti*, Zbornik "Teški oblici kriminala", Institut za kriminološka i sociološka istraživanja, Beograd, 2004. god., str. 3-28; Đurđić, V., *Krivičnoprcesno zakonodavstvo kao normativna pretpostavka efikasnosti postupanja u krivičnim stvarima*, Zbor. " Krivično zakonodavstvo, organizacija pravosuda i efikasnost postupanja u krivičnim stvarima", Zbor. " Krivično zakonodavstvo, organizacija pravosuda i efikasnost postupanja u krivičnim stvarima", Srpsko udruženje za krivičnopravnu teoriju i praksu, Beograd, 2008. god., str. 9-16.

⁷ T. Fischer, Strafgesetzbuch und Nebengesetze, 56. Auflage, Verlag C. H. Beck, München, 2009., seit. 231; V. Đurđić, Krivičnoprcesno zakonodavstvo kao normativna pretpostavka efikasnosti postupanja u krivičnim stvarima, Zbor. "Krivično zakonodavstvo, organizacija pravosuda i efikasnost postupanja u krivičnim stvarima", Srpsko udruženje za krivičnopravnu teoriju i praksu, Beograd, 2008. god., str. 19.

⁸ G. Kaiser, *Kriminologie*, Heidelberg, 1983, p. 90; Bejatović, S., *Krivičnoprcesno zakonodavstvo kao instrumenat suprostavljanja kriminalitetu*, Zbor. "Kontrola kriminaliteta i evropski standardi: Stanje u Srbiji", Institut za kriminološka i sociološka istraživanja, Beograd, 2009. . str. 58.

⁹ Vidi: D. Radulović, *Efikasnost krivičnog postupka i njen uticaj na suzbijanje kriminaliteta*, Zbornik "Realne mogućnosti krivičnog zakonodavstva u suzbijanju kriminaliteta", Udrženje za krivično pravo i kriminologiju Jugoslavije, Beograd, 1997. god., str. 187. ; S. Bejatović, *Krivičnoprcesno zakonodavstvo kao instrumenat suprostavljanja kriminalitetu*, Zbor. "Kontrola kriminaliteta i evropski standardi: stanje u Srbiji," Institut za kriminološka i sociološka istraživanja, Beograd, 2009. god., str. 59.

ciljeva kriminalne politike uopšte, za što uspešniji krivični postupak, a time i za svoje što uspešnije preventivno delovanje kada je reč o borbi protiv kriminaliteta uopšte.¹⁰ Ovakva jedna obaveza društva posebno mora da dođe do izražaja kada su u pitanju teški oblici kriminaliteta koji je neretko prateća pojava tranzicionog perioda bilo koje, pa i naše države.¹¹ Kod ovih oblika kriminaliteta jasna je nužnost, neophodnost i opravdanost što efikasnije primene mera krivične prinude i mera oduzimanja imovinske koristi stečene kriminalnim aktivnostima, a neophodan preuslov zato je krivičnoprocesna norma koja obezbeđuje efikasnost krivičnopravnog reagovanja države preko svojih ovlašćenih organa.

2. POZITIVNO KRIVIČNOPROCESNO ZAKONODAVSTVO SRBIJE I STEPEN USPEŠNOSTI OSTVARIVANJA CILJEVA KRIMINALNE POLITIKE

Ako se prihvati osnovna hipoteza rada da pozitivno krivično procesno zakonodavstvo stoji u kauzalnom odnosu sa stepenom uspešnosti ostvarivanja ciljeva kriminalne politike jedne države, odnosno da je samo adekvatno savremeno krivično procesno zakonodavstvo, zakonodavstvo uskladeno sa društvenom stvarnošću u funkciji uspešnog ostvarivanja takvih ciljeva onda se kao neminovno nameće pre svega pitanje: Da li je pozitivno krivično procesno zakonodavstvo Srbije posmatrano sa aspekta svog sadržaja i sa aspekta njegove primene, takvo da odgovara savremenim zahtevima borbe protiv kriminaliteta ili ne? Ako ne, šta bi u njemu trebalo menjati da bi ono bilo u toj funkciji? U nastavku rada pokušaćemo da kroz konkretnu i pojedinačnu razradu nekih od krivičnoprocesnih instituta, koji su prevashodno u normativnoj funkciji efikasnosti rada krivičnog pravosuđa, damo odgovor na ovako postavljeno pitanje. Naravno, pri ovakovom pristupu ovoj problematici nužno je imati u vidu i nespornu činjenicu da su, pored ovde razmatranih pitanja, i druga rešenja krivičnog procesnog zakonodavstva od nespornog uticaja na stepen ostvarivanja ciljeva kriminalne politike. Stepen ostvarivanja ciljeva kriminalne politike jedne države zavisi u ne malom stepenu od kvaliteta zakonske norme kao celine, a ne samo od nekih njegovih segmenata. Jednom rečju postoji i ne mali broj drugih pitanja o kojima se, u ovome kontekstu, mora voditi računa, a o kojima se na ovome mestu, zbog ograničenog obima rada, ne govori, ali se i ona moraju uzeti u obzir.¹² Međutim, pre pojedinačne analize nekih, po mišljenju autora rada najaktuelnijih, instituta i drugih rešenja kada je reč o trenutnom stanju krivičnog procesnog zakonodavstva Srbije treba imati u vidu i sledeće: Reforma krivičnog procesnog zakonodavstva Srbije započeta je

¹⁰ Čl. 6. tač. 1. Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda i čl. 14. tač. 3c Međunarodnog pakta o građanskim i političkim pravima

¹¹ Vidi: Kriminalitet u tranziciji: Fenomenologija, prevencija i državna reakcija, Institut za kriminološka i sociološka istraživanja, Beograd, 2007.

¹² O tome vidi: Bejatović, S., Nove tendencije u savremenoj nauci krivičnog procesnog prava i krivičnoprocesno zakonodavstvo Srbije, Revija za kriminologiju i krivično pravo, br. 3/08, str. 3-40.

donošenjem ZKP iz 2001. god. Jedan od glavnih ciljeva te reforme bio je stvaranje normativne osnove za efikasnije ostvarivanje ciljeva kriminalne politike kroz, pre svega efikasniji krivični postupak s tim da to ne ide na uštrb nacionalnim zakonodavstvom i relevantnim međunarodnim aktima zagarantovanih sloboda i prava čoveka i građanina uopšte.¹³ Polazeći od ovako postavljenog cilja, Zakonik uvodi ne mali broj izuzetno značajnih novina kojima se stvara normativna osnova za postizanje ovako projektovanog cilja. U prvom redu to su: proširivanje mogućnosti primene načela oportuniteta krivičnog gonjenja i na punoletne učinioce krivičnih dela; uvođenje mogućnosti izricanja krivičnih sankcija bez glavnog pretresa; mogućnosti vođenja skraćenog krivičnog postupka i za krivična dela za koja je predviđena kazna zatvora do tri godine i dr.¹⁴ Trend novih rešenja u krivičnom procesnom zakonodavstvu Srbije započet donošenjem Zakonika o krivičnom postupku iz 2001. godine s označenim ciljem nastavljen je njegovim izmenama i dopunama iz maja meseca 2004. godine,¹⁵ odnosno izmenama i dopunama iz avgusta meseca 2009. godine,¹⁶ koje donose najznačajnije novine upravo po pitanju stvaranja normativne osnove za još efikasnije delovanje krivičnog pravosuđa a time i efikasnije ostvarivanje ciljeva kriminalne politike uopšte,¹⁷ i to prevashodno putem ozakonjenja pojednostavljenih formi postupanja u krivičnim stvarima.¹⁸ Međutim, i pored svih ovih novina koje karakterišu krivično procesno zakonodavstvo Srbije od početka reforme 2001. godine pa do danas bilo bi pogrešno zaključiti da je taj proces završen. On traje i, prema mišljenju autora, sasvim je opravдан stav Ministarstva pravde Republike Srbije da se reforma krivičnog procesnog zakonodavstva Srbije okonča donošenjem novog ZKP. Stručna javnost Srbije ukazuje da postoji još uvek ne mali broj pitanja koja treba rešiti u našem krivičnom procesnom zakonodavstvu u cilju stvaranja normativne osnove za postizanje željenog stepena efikasnosti krivičnog postupka, a preko toga i željenog stepena ostvarivanja ciljeva kriminalne politike uopšte.¹⁹ S obzirom na ovo, rad na reformi krivičnog procesnog

¹³ Obrazloženje Predloga Zakonika o krivičnom postupku, Savezno ministarstvo pravde, Beograd, 2001. god.

¹⁴ Vidi: Bejatović, S., Mere za povećanje efikasnosti i pojednostavljenje krivičnog postupka, Osnovne karakteristike Predloga novog jugoslovenskog krivičnog zakonodavstva, Udrženje za krivično pravo i kriminologiju Jugoslavije, Beograd, 2000. god., str. 145-155.

¹⁵ "Sl. glasnik RS", br. 58/2004

¹⁶ "Sl. glasnik RS", br. 72/09

¹⁷ Kada je reč o procesnoj reformi krivičnog procesnog zakonodavstva Srbije onda pažnju zaslužuje još jedna činjenica. Ona se ogleda u sledećem. I pored toga što je skoro prema jedinstvenom mišljenju naše stručne javnosti ZKP iz 2001. godine predstavljao jednu dobru normativnu osnovu za efikasnu borbu protiv kriminaliteta i da je u cilju stvaranja još potpunije normativne osnove za povećanje efikasnosti krivičnog postupka uopšte trebalo raditi na njegovoj daljoj dogradnji umesto ovog pristupilo se donošenju novog ZKP i isti je u izuzetno kratkom, za zakonske tekstove ovakvog karaktera nezabeteženo kratkom, vremenskom intervalu, usvojen 2006. godine. Ovaj zakonski tekst doneo je, načelno posmatrano, ne mali broj novina koje su u funkciji efikasnijeg delovanja nadležnih državnih organa na polju borbe protiv kriminaliteta. Međutim, njihova normativna razrada nije bila ni približno na željenom nivou. Zakonski tekst posmatrano sa aspekta njegove norme karakterisali su brojni normativni, pravnotehnički i suštinski nedostaci. Brojni su primeri bili za tako nešto i u vezi sa istim napisano je izuzetno dosta radova i svi su oni ukazivali na brojne propuste u normativnoj razradi niza rešenja ovog zakonskog teksta. Upravo zahvaljujući ovakvom njegovom stanju ovaj zakonski tekst je definitivno stavljen u koš članom 149. Zakona o izmenama i dopunama ZKP iz 2009. god. (O svemu ovome vidi: Grubač, M., Kritika "Novog" Zakonika o krivičnom postupku, Revija za kriminologiju i krivično pravo, br. 2/2006., str. 7; Đorđe, L., Zaštita ljudskih sloboda i prava prema novom Zakoniku o krivičnom postupku, Zbornik "Primena Novog Zakonika o krivičnom postupku", Udrženje za krivično pravo Srbije, Beograd, 2007. god., str. 31; Revija za kriminologiju i krivično pravo, br. 2/2006 (u celosti posvećen ovoj problematici);

¹⁸ Bejatović, S., Izmene i dopune ZKP i pojednostavljene forme postupanja u krivičnim stvarima, Revija za kriminologiju i krivično pravo, br. 2/09, str. 21-40.

¹⁹ Vidi: Đurić, V., Krivičnoprocесно zakonodavstvo kao normativna pretpostavka efikasnosti postupanja u krivičnim stvarima, Zbor. "Krivično zakonodavstvo, organizacija pravosuda i efikasnost postupanja u krivičnim stvarima", Srpsko udruženje za krivičopravnu teoriju i praksu, Beograd, 2008. god., str. 9-29.

zakonodavstva Srbije je nastavljen i kao rezultat tog rada imamo Radnu verziju novog ZKP RS. Ona je predstavljena stručnoj javnosti Srbije u okviru rada XLVII redovnog godišnjeg savetovanja Srpskog udruženja za krivičnopravnu teoriju i praksi održanog 24. septembra 2010. godine na Zlatiboru, a široj stručnoj javnosti je bila dostupna u okviru tromesečne javne rasprave. Radna verzija novog ZKP RS donosi ne mali broj novina koje, pored ostalog treba da budu i u funkciji povećanja stepena ostvarivanja ciljeva kriminalne politike kroz povećanje efikasnosti krivičnog pravosuđa. Imajući sve ovo u vidu, mora se postaviti pitanje: U kojoj meri su zahtevi naše stručne javnosti, rešenja iz kompetentnog komparativnog krivičnog procesnog zakonodavstva i najnovije tendencije u savremenoj nauci krivičnog procesnog prava²⁰ uzeta u obzir u radu na izradi Radne verzije ZKP? U nastavku rada pokušaćemo da, kroz konkretnu i pojedinačnu analizu nekih od osnovnih krivičnoprocesnih instituta koji su u direktnoj normativnoj funkciji ovog cilja, damo odgovor i na ovo pitanje. Posmatrano u kontekstu postavljenih pitanja među ne malim brojem instituta krivičnog procesnog zakonodavstva koji su od direktnog uticaja na stepen ostvarivanja ciljeva kriminalne politike preko faktora efikasnosti krivičnog postupka od posebnog značaja su:

a) Koncept istrage-sudski ili tužilački?

U poslednjih nekoliko godina jedno od najaktuelnijih pitanja krivičnog procesnog zakonodavstva uopšte je pitanje koncepta istrage (sudski ili tužilački?). Aktuelnost ovog pitanja svoju osnovu nalazi u činjenici da upravo, u ne malom stepenu, od načina njegovog rešavanja zavisi i pitanje efikasnosti istrage, a time i efikasnosti krivičnog postupka kao celine.²¹ S obzirom na ovo ne čudi ni činjenica da se najveći broj intervencija u krivičnom procesnom zakonodavstvu na prostoru Evrope kao celine izvršenih poslednjih decenija odnosi upravo na prethodni krivični postupak²². Osnovna karakteristika ovih intervencija je da sudski koncept istrage kao ranije vladajući u kontinentalnom pravnom sistemu sve više gubi na svojoj prisutnosti, odnosno sve više ustupa mesto tužilačkom, tužilačko - policijskom konceptu istrage. Tužilački, tužilačko - policijski koncept istrage gubi svoj anglosaksonski kao izvorni karakter i sve više dobija karakter univerzalnosti. Čak šta više i u krivičnom procesnom zakonodavstvu zemalja koje važe za kolevke sudskega koncepta istrage on je sve više prisutan kroz preuzimanje ne malog broja rešenja svojstvenih tužilačko - policijskom konceptu istrage. Slučaj sa Francuskom kao kolevkom institucije istražnog sudske, gde su ovlašćenja istražnog sudske značajno smanjena uvođenjem sudske za slobode i pritvor koji se nalazi

²⁰ O tome vidi zbornik "Krivično zakonodavstvo Srbije i standardi Evropske unije", Srpsko udruženje za krivičnopravnu teoriju i praksi, Beograd, 2010. god.

²¹ Bejatović, S., Tužilački koncept istrage i efikasnost krivičnog postupka, Revija za kriminologiju i krivično pravo, br. 3/2006, str. 105-133.

²² Ilić, G., Položaj i uloga policije u pretkrivičnom i prethodnom krivičnom postupku u francuskom krivičnom procesnom pravu, Policija i pretkrivični i prethodni krivični postupak, VŠUP, Beograd, 2005. god., str. 28.

hijerarhijski posmatrano iznad istražnog sudije i nadležan je za odlučivanje o zadržavanju, pritvoru, pretresanju, ulaženju u stan i oduzimanju predmeta, kao i o nekim pitanjima izvan krivičnog postupka.²³ Pored ovog, sve je izvesnije da se na ovome neće stati i da će i u Francuskoj procesna uloga istražnog sudije biti značajno izmenjena u korist širenja ovlašćenja javnog tužioca i policije. Jednom rečju, tužilački, odnosno tužilačko - policijski koncept istrage je već dominantan u savremenom krivičnom procesnom pravu, i to kako u komparativnim nacionalnim krivičnoprocesnim zakonodavstvima tako i pred međunarodnim krivičnim sudovima.²⁴ Slobodno se može konstatovati da on kao takav predstavlja standard koji je, posmatrano sa aspekta kontinentalnog pravnog sistema, započeo u Nemačkoj koja je donošenjem prvog Zakona o reformi krivičnog procesnog prava od 9. decembra 1974. godine²⁵ u cilju stvaranja normativne osnove za ubrzanje krivičnog postupka koji u to vreme, prema jedinstvenom stavu i teorije i prakse, nije bio na željenom nivou, donela najznačajniju novinu a to je ukidanje sudske istrage kao faze krivičnog postupka i njeno izuzimanje iz nadležnosti istražnog sudije. Odnosno, stavljanje iste u nadležnost državnog tužioca i policije.²⁶ Ceneći prema radovima publikovanim u nemačkoj krivičnopravnoj literaturi ovaj cilj je postignut.²⁷ Shodno ovako datom opštem pravilu sasvim je ispravno što se i u tekućem radu na reformi krivičnog procesnog zakonodavstva Srbije, i to već od samog njenog početka (2000. godine) posebna pažnja poklanja upravo ovom pitanju. Još od početka rada na reformi krivičnog procesnog zakonodavstva Srbije otvoreno je pitanje koncepta istrage koji je u još uvek pozitivnom krivičnoprocesnom zakonodavstvu Srbije isključivo sudske. Neophodnost promene ovako datog koncepta istrage, i to sa ciljem prelaska sa sudske na tužilački ili tužilačko – policijski javlja se iz više razloga.²⁸ S obzirom na ne mali broj argumenata koji govori o prednosti tužilačkog u odnosu na sudske koncept istrage, a sa druge strane i o prisustvu niza dilema kada je reč o konkretnoj razradi tužilačkog koncepta istrage, nužno je postaviti pitanje: Kako i na koji način normativno razraditi tužilački koncept istrage da bi on bio u funkciji ostvarivanja cilja koji se očekuje od njega, a to je efikasnost uz istovremeno vođenje računa o međunarodnim aktima i nacionalnim zakonodavstvom zagarantovanim slobodama i pravima okrivljenog i drugih učesnika istražnog postupka? Stav je autora da se ovo može postići samo pod uslovom da je tužilački koncept istrage normativno razrađen uz puno poštovanje sledećih principa. To su: Prvo, jedini ovlašćeni subjekat pokretanja istražnog postupka treba da bude javni tužilac, uz istovremeno propisivanje preduslova koji moraju da budu ispunjeni da bi

²³ Ilić, G., Položaj i uloga policije u prekrivičnom i prethodnom krivičnom postupku u francuskom krivičnom procesnom pravu, Policija i prekrivični i prethodni krivični postupak, VŠUP, Beograd, 2005. god.

²⁴ Vidi: Škulić, M., Međunarodni krivični sud, Dosije, Beograd, 2005. god.

²⁵ Lutz Meyer-Gossner, Strafprozeessordnung, 46. Auflage, Verlag C. H. Beck, München, 2003., str. 276.

²⁶ Lutz Meyer-Gossner, Strafprozeessordnung, 46. Auflage, Verlag C. H. Beck, München, 2003., str. 254.

²⁷ Artkamer/Hermann/Jakobs/Kruse, Aufgabenfelder der Staatsanwaltschaft, ZAP, Munster, 2008. ; Lowe-Rosenberg-Die Strafprozeessordnung und das Gerichtsverfassungsgesetz, Grosskommentar, 23., neuberarbeitete Auflage, Zweiter Band, Berlin, 1987. seit. 87.

²⁸ O tome vidi: Bejatović, S., Tužilački koncept istrage kao jedno od obeležja savremenog krivičnog procesnog zakonodavstva u zemljama bivše SFRJ i u Srbiji, Zbor. "Pravo zemalja u regionu", Institut za uporedno pravo, Beograd, 2010. god., str. 242-264.

došlo do pokretanja istrage (slučaj pre svega sa stepenom sumnje o izvršenom krivičnom delu); Drugo, pored javnog tužioca aktivni subjekat istrage treba da bude i policija, s tim što moraju precizno da budu propisani slučajevi u kojima policija može da se pojavi u ovom svojstvu, kao i vrste istražnih radnji koje ona može preduzeti u svojstvu aktivnog subjekta istrage; Treće, predviđanje konkretnih mehanizama koji obezbeđuju adekvatnu saradnju javnog tužioca i policije u istrazi; Četvrti, jedna od osnovnih karakteristika tužilačkog koncepta istrage jeste da mora tačno i precizno da se propiše kada, pod kojim uslovima i kod kojih dokaznih radnji kao aktivni subjekat njihovog preduzimanja može da se pojavi sudija za istragu. U tužilačkom konceptu istrage osnovna - glavna funkcija sudije za istragu mora da bude odlučivanje o pitanjima vezanim za slobode i prava okriviljenog i drugih subjekata istrage. Preduzimanje pojedinih istražnih radnji od strane suda treba da bude samo izuzetna mogućnost, samo onda kada se opravdano prepostavlja da se ta radnja neće moći ponoviti na glavnom pretresu ili da bi njen izvođenje bilo skopčano sa velikim teškoćama, a uz to neophodno ja da je ona i veoma bitna za pravilno rešenje konkretnе krivične stvari shvaćene u smislu donošenja sudske odluke o istoj. Jednom rečju, radnje dokazivanja koje se preduzimaju od strane suda u ovom postupku ne bi smeale da budu u funkciji ostvarivanja osnovnog zadatka istrage. Peto, jasno razgraničenje ovlašćenja i nadležnosti aktivnih subjekata istrage i na taj način isključenja mogućnosti samovolje i arbiternosti nekog od njih; Šesto, posmatrano sa aspekta preduzimanja istražnih radnji njihova osnovna osobenost mora da bude zakonitost i efikasnost njihovog preduzimanja, a ona se obezbeđuje predviđanjem instrumenata za tako nešto; Sedmo, preciznost kriterijuma efikasnog sprovođenja istrage kao i načina postupanja javnog tužioca nakon okončanja istrage i posledice nepridržavanja tako predviđenih normi; Osmo, predviđanje takvog položaja oštećenog koji mu omogućava ostvarivanje njegovih osnovnih prava povodom krivičnog dela za koje se sprovodi istraga; Deveto, predviđanje mehanizama obezbeđenja prikupljanja dokaza kako na štetu tako i u korist lica protiv kojeg se sprovodi istraga; Deseto, usaglašenost i drugih odredaba zakona sa promenjenim konceptom istrage. Prelazak sa sudskog na tužilački koncept istrage zahteva i istovremenu promenu niza drugih instituta i rešenja uopšte u krivičnom procesnom zakonodavstvu (slučaj npr. sa kontrolom optužnice podignute nakon ovako sprovedene istrage, pitanjem dokazne inicijative i uloge suda u izvođenju dokaza, načela *in dubio pro reo* i sl.).²⁹ Da li su ovi principi ili ne uzeti u obzir u razradi novog koncepta istrage u Radnoj verziji ZKP? Ceneći prema tekstu Radne verzije Zakonika³⁰ može se zaključiti sledeće. Racionalan je

²⁹ O tome detaljnije vidi: Bejatović, S., Koncept istrage i njen uticaj na efikasnost postupanja u krivičnim stvarima, Zbor "Krivično zakonodavstvo, organizacija pravosuđa i efikasnost postupanja u krivičnim stvarima". Srpsko udruženje za krivičnopravnu teoriju i praksu, Beograd, 2008. god., str. 108-133.

³⁰ Vidi: Ilić G., Krivično procesno zakonodavstvo Srbije i standardi Evropske unije (Stepen usaglašenosti, način, putevi i razlozi neophodnosti potpunog usaglašavanja, Zbornik "Krivično zakonodavstvo i standardi Evropske unije", Srpsko udruženje za krivičnopravnu teoriju i praksu, Beograd, 2010. god, str. 21-37; Bejatović, S., Krivičnoprocesno zakonodavstvo i prevencija kriminaliteta, Revija za kriminologiju i krivično pravo, br. 3/2010., str. 33-62.

stav radne grupe da u tekstu Zakonika predloži napuštanje sudskog i prelazak na tužilački koncept istrage. Međutim, čini se da u izradi predloženog koncepta tužilačke istrage nisu ispoštovana načela koja bi u takvom konceptu istrage, po stavu autora, morala da budu primenjena. Slučaj sa tzv. paralelnom istragom ili sa mogućnošću angažovanja sudske za prethodni postupak u svojstvu aktivnog subjekta preduzimanja pojedinih istražnih radnji od strane osumnjičenog i njegovog branioca, što je jedna od mogućnosti predviđenih radnom verzijom Zakonika.³¹

b) Sporazum o priznanju krivice

Ozakonjenje instituta sporazuma o priznanju krivice kao jedne od dominantnih formi pojednostavljenog postupanja u krivičnim stvarima uopšte jedna je od najvažnijih osobenosti Zakona o izmenama i dopunama ZKP iz 2009. godine.³² Reč je o institutu čija se suština ogleda u prethodnom pregovaranju o priznavanju krivice između tužioca i okrivljenog i naknadnom prihvatanju ili neprihvatanju od strane suda postignutog sporazuma između tužioca i okrivljenog. Ozakonjenje instituta sporazuma o priznanju krivice u ZKP Srbije rezultat je, skoro jedinstvenog stava njene stručne javnosti o sporazumu kao veoma važnom i nadasve korisnom instrumentu povećanja efikasnosti borbe protiv kriminaliteta uopšte³³. S obzirom na ovo, sasvim opravdano je i u Radnoj verziji ZKP zadržan ovaj institut. Istina sa nešto izmenjenim nazivom³⁴. Posmatrano u odnosu na njegovu normativnu razradu u važećem tekstu ZKP dve su osnovne novine ovog instituta u Radnoj verziji ZKP. To su mogućnost primene instituta kod svih, pa i najtežih krivičnih dela i odsustvo propisivanja minimuma krivične sankcije koja se može predložiti u ponuđenom tekstu sporazuma o priznanju krivičnog dela. Podsećanja radi treba istaći da su ova dva pitanja ujedno i najaktuelnija pitanja u našoj stručnoj javnosti kada je reč o ovom institutu.³⁵ Stav autora rada je puna kriminalnopolitička opravdanost predviđanja mogućnosti zaključenja sporazuma i u slučaju najtežih krivičnih dela. Međutim, opravdano se može staviti pod znak pitanja predlog rešenja po kojem nema izričitog propisivanja minimuma ispod kojeg ne može da se predloži krivična sankcija u ponuđenom tekstu sporazuma o priznanju krivičnog dela. Umesto toga dozvoljen je svaki predlog koji je "u skladu sa krivičnim zakonom"(čl. 322. st. 1. tač. 4. Radne verzije ZKP). Pored ovog, mora se postaviti i pitanje uloge oštećenog lica u postupku pregovaranja o

³¹ Vidi: G. Ilić, Krivično procesno zakonodavstvo Srbije i standardi Evropske unije..., str. 35.

³² Nikolić, D., Sporazum o priznanju krivice, Niš, 2006. god.

³³ Vidi: Zaključci XLVII redovnog godišnjeg savetovanja Srpskog udruženja za krivičnopravnu teoriju i praksu (Zlatibor, 26. septembra 2010. god.)

³⁴ Umesto naziva "Sporazum o priznanju krivice" predložen je naziv "Sporazum o priznanju krivičnog dela". Ovakvo rešenje je ispravnije i u skladu je sa koncepcijom pojma krivičnog dela iz čl. 14. st. 1. KZ RS prema kojoj je krivica sastavni –bitan elemenat krivičnog dela.

³⁵ Vidi: Nikolić, D., Sporazum o priznanju krivice, Niš, 2006. god.; Bejatović, S., Sporazum o priznanju krivice i druge pojednostavljene forme postupanja u krivičnom procesnom zakonodavstvu Srbije kao instrumenat normativne efikasnosti krivičnog postupka, Zbornik, "Pravni sistem Srbije i standardi Evropske unije i Saveta Evrope", Pravni fakultet Kragujevac, 2009. god., Knjiga IV, str. 85-106.

sporazumu o priznanju krivičnog dela. Međutim, i pored opravdanosti ovakvih pitanja opstanak ovog instituta u krivičnom procesnom zakonodavstvu Srbije ni u kom slučaju se ne sme dovodi pod znak pitanja. Treba preuzeti i mere za njegovu primenu u skladu sa intencijama zakonodavca. Primenom načela oportuniteta krivičnog gonjenjenja i drugih pojednostavljenih formi postupanja u krivičnim stvarima, a pre svega sporazuma o priznanju krvice, mora da se rešava značajan procenat krivičnih slučajeva na polju borbe protiv kriminaliteta, što još uvek nije slučaj kod nas.

v) Oportunitet krivičnog gonjenja

Za razliku od niza drugih novina karakterističnih za dosadašnji proces reforme krivičnog procesnog zakonodavstva Srbije mogućnost primene načela oportuniteta krivičnog gonjenjenja i kod punoletnih učinilaca krivičnih dela je njegova osobenost od samog početka rada na reformi. Kao takva ona je već prisutna i u ZKP iz 2001. godine.³⁶ Međutim, čini se da ni kod jednog drugog rešenja nije bilo toliko "lutanja" u njegovom normiranju kao što je to slučaj sa ovim načelom. Skoro da nije bilo ni jedne intervencije u dosadašnjem radu na reformi našeg krivičnog procesnog zakonodavstva a da se nije ticala i ovog načela. Međutim, ni jedna od njih nije dovodila pod znak pitanja njegovu kriminalno-političku opravdanost. Za veoma kratko vreme nakon njegovog ozakonjenja institut je pokazao svoju punu opravdanost i sve intervencije su išle u pravcu iznalaženja rešenja za njegovu što adekvatniju primenu uz predviđanje mehanizama kontrole ispravnosti njegove primene. Među najdiskutabilnijim pitanjima kada je reč o ovom načelu bila su, a i dalje jesu, pitanja mogućeg obima njegove primene, kontrole odluke javnog tužioca o primeni načela oportuniteta, uslova pod kojima može da dođe do odlaganja krivičnog gonjenja i prava oštećenog lica u primeni ovog načela³⁷. S obzirom na njihovu aktuelnost ova pitanja su bila predmet razmatranja i u izradi Radne verzije ZKP. Posmatrano sa aspekta pozitivnog teksta ZKP nekoliko je novina kada je reč o načelu oportuniteta krivičnog gonjenja kod punoletnih učinilaca krivičnih dela u novom zakonskom projektu. Među njima najznačajnije su sledeće: Prvo, predloženo je širenje mogućnosti primene načela oportuniteta krivičnog gonjenja tako što je data mogućnost javnom tužiocu da "odloži krivično gonjenje za krivična dela za koja je predviđena novčana kazna ili kazna zatvora do pet godina."³⁸ Drugo, smanjen je mogući broj obaveza pod kojima može da dođe do odlaganja krivičnog gonjenjenja. Treće, rešeno je pitanje forme odluke o odlaganju krivičnog gonjenja; Četvrto, predviđen je način kontrole izvršenja naloženih obaveza tako što je propisano da "Nadzor nad izvršenjem obaveza vrši

³⁶ Vidi: Oportunitet krivičnog gonjenja, Srpsko udruženje za krivičnopravnu teoriju i praksu, Beograd, 2009. god.

³⁷ Vidi: Roxin, C., Strafverfahrensrecht, 22. Auflage, München, 2002., seit. 187-201; Lutz Meyer-Gossner, Strafprozeesoerdnung, 46. Auflage, Verlag C. H. Beck, München, 2003., seit. 145-156.; Oportunitet krivičnog gonjenja, Srpsko udruženje za krivičnopravnu teoriju i praksu, Beograd, 2009. god.

³⁸ Čl. 289. st. 1. Radne verzije ZKP

poverenik koga određuje direktor Uprave nadležne za tretman i alternativne sankcije"³⁹ Peto, brisana je obaveza javnog tužioca da pre podnošenja optužnog predloga ispita postojanje mogućnosti za odlaganje krivičnog gonjenja u cilju čega može obaviti razgovor sa osumnjičenim i oštećenim, kao i drugim licima, odnosno prikupiti druge potrebne podatke; Šesto, predviđen je sasvim drugačiji način kontrole odluke javnog tužioca o korišćenju načela oportuniteta krivičnog gonjenja.⁴⁰ Detaljna stručno-kritička analiza ovako predloženih rešenja pokazuje da su ona u velikom stepenu u skladu sa većinskim stavovima naše stručne javnosti i da su kao takva u funkciji stvaranja normativne osnove za adekvatniju primenu ovog načela. Izuzetak od ovakvog jednog stava je sužavanje kruga obaveza koje mogu biti naložene osumnjičenom u slučaju odlaganja krivičnog gonjenja⁴¹

g) Izricanje krivičnih sankcija bez glavnog pretresa

Jedna od značajnijih novina koju je, u cilju stvaranja normativne osnove za povećanje efikasnosti krivičnog postupka, doneo ZKP iz 2001. godine je ozakonjenje postupka za kažnjavanje pre glavnog pretresa kao nove – pojednostavljenе forme postupanja u krivičnim stvarima u krivičnom procesnom zakonodavstvu Srbije. Osnovna karakteristika ovog postupka ogleda se u mogućnosti izricanja krivične sankcije i bez održavanja glavnog pretresa čime se doprinosi da krivični postupak bude efikasniji, i to uz istovremenu zaštitu prava okrivljenog lica. Prema rešenjima ZKP iz 2001. godine mogućnosti praktične primene ovog postupka bile su relativno skromne što se može objasniti činjenicom da se radilo o postupku do tada potpuno nepoznatom ne samo u krivičnom procesnom zakonodavstvu Srbije već i u krivičnom procesnom zakonodavstvu uopšte na području bivše Jugoslavije. Svestan korisnosti ovakvog jednog postupka i skromnosti mogućnosti njegove primene prema rešenjima ZKP iz 2001. godine, a u nameri stvaranja normativne osnove za pojednostavljenje i ubrzanje krivičnog postupka u svim slučajevima kada to kriminalno-politički razlozi opravdavaju, izmenama i dopunama Zakonika o krivičnom postupku iz maja meseca 2004. godine proširena je mogućnost kažnjavanja bez održavanja glavnog pretresa na krivična dela za koja je predviđena kazna zatvora do tri godine i proširen je krug sankcija koje se mogu izreći u ovakovom postupku. Ovakvo rešenje je racionalno i u skladu sa ne malim brojem do tada datih predloga po tom pitanju.⁴² Upravo, u skladu sa ovim zalaganjima i kasnije izvršenim intervencijama u Krivičnom zakoniku Republike Srbije iz 2005. godine⁴³ došlo je do daljeg širenja kruga krivičnih sankcija koje se mogu izreći

³⁹ Čl. 289. st. 2. Radne verzitje ZKP

⁴⁰ Vidi: Ilic, G., Krivično procesno zakonodavstvo Republike Srbije i standardi Evropske unije, Zbor. "Krivično zakonodavstvo Srbije i standardi Evropske unije", Srpsko udruženje za krivičnopravnu teoriju i praksu, Beograd, 2010. god. str. 39-40.

⁴¹ Uporedi čl. 236. st. 1. ZKP i čl. 289. st. 1. Radne verzije ZKP

⁴² Vidi: Bejatović, S., Neophodnost donošenja Zakonika o krivičnom postupku Republike Srbije, Srpsko udruženje za krivično pravo, Beograd, 2004. god., str. 48.

⁴³ "Sl. glasnik RS", br. 85/2005.

u ovom postupku. Izmenama i dopunama ZKP iz 2009. godine, ranijem krugu krivičnih sankcija koje se mogu izreći u ovom postupku dodate su i nove krivične sankcije iz našeg Krivičnog zakonika. To su kazna rada u javnom interersu i kazna oduzimanja vozačke dozvole.⁴⁴ Međutim, kada je reč o ovoj vrsti postupaka pažnju zaslužuje i činjenica da je Zakonom o izmenama i dopunama ZKP iz 2004. godine uvedena i druga vrsta ovog postupka. To je postupak za kažnjavanje i izricanje uslovne osude od strane istražnog sudije. Za razliku od prvonavedenog postupka ova vrsta postupka je već od momenta ozakonjenja bila podložna kritici u našoj stručnoj javnosti. Kritike se uglavnom svode na prisustvo ne malog broja kontradiktornosti u njegovom normiranju i na činjenicu da se osnovna ideja ove vrste postupaka može postići i putem adekvatne primene samog postupka za kažnjavanje pre glavnog pretresa, usled čega se, sasvim opravdano, predlaže njegovo ukidanje. S obzirom na sve ovo može se konstatovati da su tri ključna predloga stručne javnosti Srbije u vezi sa ovom vrstom postupka uopšte. Prva se tiče zalaganja za dalje širenje mogućnosti kažnjavanja bez glavnog pretresa. Drugo, zalaganje za daljnje povećanje vrsta krivičnih sankcija koje se mogu izreći u ovakovom jednom postupku. Slučaj npr. sa sudskom opomenom. Treće, ukidanje postupka za kažnjavanje i izricanje uslovne osude od strane istražnog sudije. Uzimajući u obzir sve ovo postavlja se pitanje: Da li su i u kom obimu ovakva, uglavnom prisutna, zalaganja naše stručne javnosti inkorporirana u Radnoj verziji ZKP? Analiza ove vrste postupka u ovom zakonskom projektu ukazuje da su tri njegove osnovne karakteristike. Prvo, ukida se postupak za kažnjavanje i izricanje uslovne osude od strane istražnog sudije, što se, s obzirom na prednje izneseno može pozdraviti. Drugo, menja se naziv postupka (Ročište za izricanje krivične sankcije) i širi se krug krivičnih dela kod kojih može da dođe do primene ovog postupka. To su krivična dela za koja se može izreći kao glavna kazna novčana kazna ili kazna zatvora do pet godina. Treće, proširen je krug sankcija koje se mogu izreći u ovom postupku. Za razliku od ovih, čini se sasvim opravdanih novina, dva su rešenja koja, po stavu autora, treba da budu još jednom razmotrena u dalnjem radu na ovom zakonskom projektu. Prvo, tu je neregulisan status oštećenog lica u ovom postupku. Drugo, izricanje osuđujuće presude i u slučaju "ako se optuženi nije odazvao na poziv za ročište", i predviđanje prava podnošenja prigovora protiv takve presude koji, pod uslovom da je blagovremen i dozvoljen automatski dovodi do zakazivanja glavnog pretresa. Da li je ovakvo jedno rešenje u funkciji onog što je osnovni cilj ovakovog jednog postupka - njegove efikasnosti? Da li bi u skladu sa ovim ciljem bilo adekvatnije rešenje po kojem bi se nedolazak optuženog na ročište imao smatrati njegovom nesaglasnošću sa ovakvim jednim postupkom. Izuzetak od takve pretpostavke trebalo bi da bude jedino slučaj kada se optuženi i izričito izjasnio da je saglasan sa održavanjem ročišta i bez njegovog prisustva. Uz ovo, opravdano se može postaviti i pitanje saglasnosti odredbe st. 2. čl. 518. i st. 2. čl. 519. Radne verzije ZKP.

⁴⁴ Čl. 119. Zakona o izmenama i dopunama Zakonika o krivičnom postupku iz 2009. god.

d) Skraćeni krivični postupak i širenje funkcionalne nadležnosti sudije pojedinca

Za razliku od većine drugih pojednostavljenih oblika postupanja u krivičnim stvarima skraćeni krivični postupak je jedan od njegovih tradicionalnih vidova i u krivičnom procesnom zakonodavstvu Srbije. Posmatrano u odnosu na redovni krivični postupak ova forma pojednostavljenja krivičnog postupka ima niz osobenosti, i to kako po pitanju svoje arhitektonike tako i po pitanju modifikovanja pojedinih instituta iz opšteg krivičnog postupka. Kao takav, ovaj vid krivičnog postupka je takođe predmet intervencija od samog početka rada na reformi krivičnog procesnog zakonodavstva, i te intervencije su se uglavnom ticale širenja broja krivičnih dela za koja se primenjuje ovaj postupak. Shodno ovom, Zakonom o izmenama i dopunama Zakonika o krivičnom postupku iz avgusta meseca 2009. godine nastavljen je, sasvim opravdano, trend širenja broja krivičnih dela za koja se vodi skraćeni krivični postupak započet ZKP iz 2001. god., i to bez bilo kakvih prethodno ispunjenih preduslova koji su bili predviđeni u našem ranijem Zakoniku, a koji su se odnosili na krivična dela sa propisanom kaznom zatvora od tri do pet godina.⁴⁵ Stupanjem na snagu ovog Zakona skraćeni krivični postupak se vodi za sva krivična dela sa propisanom kao glavnom kaznom novčanom kaznom ili zatvorom do pet godina. Sa trendom širenja kruga krivičnih dela za koja se sprovodi skraćeni krivični postupak nastavljeno je i u Radnoj verziji ZKP. Prema čl. 499. ovog zakonskog projekta skraćeni krivični postupak se vodi za "krivična dela za koja je kao glavna kazna propisana novčana kazna ili kazna zatvora do osam godina." Širenje kruga krivičnih dela za koja se sprovodi skraćeni krivični postupak, kao i širenje funkcionalne nadležnosti sudije pojedinca je pozitivan trend i u skladu je sa većinskim zalaganjima naše i ne samo naše stručne javnosti. Kao takvo, nesumnjivo je u funkciji stvaranja normativne osnove za povećanje efikasnosti krivičnog postupka shvaćene u njenoj kvalitativnoj i kvantitativnoj komponenti.⁴⁶

Širenje polja primene odredaba o skraćenom krivičnom postupku, sasvim opravdano, prati i trend širenja funkcionalne nadležnosti sudije pojedinca. Čl. 24.st.1. Zakonika o krivičnom postupku iz 2001. godine proširena je funkcionalna nadležnost sudije pojedinca, i to na taj način što je određeno da je on nadležan da sudi, ne samo za krivična dela za koja je predviđena novčana kazna ili kazna zatvora do jedne godine⁴⁷ već za sva krivična dela za koja je predviđena kazna zatvora do tri godine. Razlozi opravdanosti ovakvog

⁴⁵ Vidi: Važić, S., Skraćeni krivični postupak, Zbor. "Pojednostavljene forme postupanja u krivičnim stvarima i alternativne krivične sankcije", Srpsko udruženje za krivičnopravnu teoriju i praksu, Beograd, 2009. god., str. 166-172; Bejatović, S., Pojednostavljene forme postupanja u krivičnim stvarima i njihov doprinos efikasnosti krivičnog postupka, Zbor. "Pojednostavljene forme postupanja u krivičnim stvarima i alternativne krivične sankcije", Srpsko udruženje za krivičnopravnu teoriju i praksu, Beograd, 2009. god., str. 58-82.

⁴⁶ Vidi zbornik "Pojednostavljene forme postupanja u krivičnim stvarima i alternativne krivične sankcije", Srpsko udruženje za krivičnopravnu teoriju i praksu, Beograd, 2009. god.

⁴⁷ Čl. 23. st. 1. ZKP iz 1977. god.

rešenja su brojni i nisu samo teoretski već i praktični.⁴⁸ Usled toga je, sasvim opravdano, nastavljeno sa tako započetim trendom odstupanja od načela zbornosti suđenja. Izvršenim intervencijama kojima je proširen krug krivičnih dela za koja se sprovodi skraćeni krivični postupak Zakonom o izmenama i dopunama ZKP iz 2009. godine automatski je proširena i funkcionalna nadležnost sudije pojedinca. Sada je on nadležan da sudi za sva krivična dela sa propisanom kao glavnom novčanom kaznom ili kaznom zatvora do pet godina. U vezi sa ovim širenjem funkcionalne nadležnosti sudije pojedinca kod ne malog broja stručne javnosti Srbije prisutna su zalaganja i za dalnjim širenjem funkcionalne nadležnosti sudije pojedinca. Ovakva zalaganja stručne javnosti uzeta su, sasvim opravdano, i u radu na izradi Radne verzije ZKP. Shodno čl. 21. st. 1. ovog zakonskog projekta "U prvom stepenu sudi sudija pojedinac za krivična dela za koja je propisana novčana kazna ili kazna zatvora do osam godina". Širenje funkcionalne nadležnosti sudije pojedinca je za pozdraviti i kao takvo nema sumnje doprinosi da skraćeni krivični postupak bude ne samo jeftiniji već i efikasniji, a da to ne ide istovremeno na uštrb zakonitosti rešenja konkretne krivične stvari.

i) Neposredna optužnica i podizanje optužnice na glavnom pretresu

Jedan od instrumenata efikasnog krivičnog postupka je i neposredna optužnica. Polazeći od ovog, jedna od karakteristika tekućeg procesa reforme krivičnog procesnog zakonodavstva Srbije je, sasvim opravdano, i širenje mogućnosti podizanja neposredne optužnice. Shodno ovom, intervencijama u krivičnom prcesnom zakonodavstvu Srbije iz 2009. godine proširen je krug krivičnih dela za koja postoji mogućnost podizanja neposredne optužnice, s tim što su i dalje zadržana dva vida njenog podizanja, što je u zavisnosti od uslova za njeno podnošenje. Ako se radi o krivičnim delima za koja je predviđena kazna zatvora do osam godina javni tužilac može da podigne neposrednu optužnicu i bez saglasnosti istražnog sudije, što nije u mogućnosti kada su u pitanju krivična dela za koja je propisana kazna zatvora preko ovog iznosa.⁴⁹ Sa ovim se, sasvim opravdano, nije stalo. Radna verzija ZKP ne samo da je nastavila sa ovakvim jednim trendom već predviđa i znatno liberalnije uslove za njeno podnošenje, što je u ne malom stepenu posledica proširenja kruga krivičnih dela za koja se sprovodi skraćeni krivični postupak i na krivična dela sa propisanom kaznom zatvora preko pet do osam godina (gde je optužni akt u formi optužnog predloga). Uz ovo, za podizanje neposredne optužnice, bez obzira o kakvom krivičnom delu se radi, nije potrebna saglasnost sudije

⁴⁸ Vidi: Đurđić, V., Osnovna načela jugoslovenskog krivičnog procesnog prava i slobode i prava čoveka i građanina, Jugoslovensko krivično zakonodavstvo i slobode i prava čoveka i građanina, Udruženje za krivično pravo i kriminologiju Jugoslavije, Beograd, 2001. god., str. 168.

⁴⁹ Čl. 244. st. 1 i 6. ZKP

za prethodni postupak. Umesto ovog predviđeno je rešenje po kojem vanraspravno veće, u slučaju ispitivanja optužnice koja je podignuta bez sproveđenja istrage, ako utvrdi da postoji neki od razloga koji ukazuju na nepostojanje krivičnog dela ili dokaza, ili na postojanje trajnih procesnih smetnji, donosi rešenje o odbijanju optužbe⁵⁰, a ne rešenje o odbacivanju optužnice u smislu važećeg čl. 275. st. 1. ZKP. Na ovakav način se postiže "da po pravnosnažnosti takvog rešenja deluje zabrana *ne bis in idem*".⁵¹

Pored podizanja neposredne optužnice kao vida započinjanja krivičnog postupka prisutan je još jedan vid neposrednog optuženja. Reč je o podizanju optužnice na glavnom pretresu. U pitanju je ne samo poseban vid pojednostavljenog krivičnog postupka već i vid koji je po svojoj arhitektonici još uprošćeniji u odnosu na neposrednu optužnicu i kao takav je, nema sumnje, takođe jedan od instrumenata efikasnosti krivičnog postupka. Najbolji primer za ovaku jednu konstataciju je mogućnost podnošenja usmene optužbe u smislu čl. 301. st. 2. Zakonika. Posmatrano sa aspekta važećeg ZKP u dva slučaja može da dođe do praktične realizacije ovog vida pojednostavljenog krivičnog postupka. Prvo, u slučaju proširenja optužbe na krivično delo optuženog učinjeno ili otkriveno na glavnom pretresu.⁵² Drugo, u slučaju kada drugo lice na glavnom pretresu u toku zasedanja učini krivično delo.⁵³ Ne obrazlažući druge elemente ovog vida pojednostavljenog krivičnog postupka, jer bi to bilo van okvira rada, treba konstatovati da ovaj vid takođe ima svoje puno kriminalno-političko opravdanje i da je kao takav u funkciji efikasnosti krivičnog postupka. Pored ovog, u prilog ovog vida pojednostavljenog krivičnog postupka govore i dve sledeće činjenice. Prvo, u slučajevima izvršenja ili otkrivanja krivičnog dela na glavnom pretresu sa aspekta dokazivanja nema nikakvog razloga za korišćenjem drugih – potpunijih procesnih formi jer je reč o flagrantnim krivičnim delima, o krivičnim slučajevima u kojima se već u tom procesnom trenutku raspolaže sa relevantnim dokaznim materijalom. Drugo, suđenje po optužnici podnesenoj na glavnom pretresu za delo učinjeno od strane drugog pored pojednostavljenja i ubrzanja postupka ima i puno kriminalno-političko opravdanje budući da delo s obzirom na mesto i vreme izvršenja pokazuje naročitu drskost.⁵⁴ S obzirom na sve ovo, sasvim opravdano su i u Radnoj verziji ZKP zadržana ova dva vida pojednostavljenog krivičnog postupka.⁵⁵

⁵⁰ Čl. 344. Radne verzije ZKP

⁵¹ Ilić, G., Krivično procesno zakonodavstvo Republike Srbije i standardi Evropske unije, Zbor. "Krivično zakonodavstvo Srbije i standardi Evropske unije", Srpsko udruženje za krivičnopravnu teoriju i praksu, Beograd, 2010. god. str. 50.

⁵² Ilić, G., Krivično procesno zakonodavstvo Republike Srbije i standardi Evropske unije, Zbor. "Krivično zakonodavstvo Srbije i standardi Evropske unije", Srpsko udruženje za krivičnopravnu teoriju i praksu, Beograd, 2010. god. str. 49.

⁵³ Vidi čl. 342. st. 1. ZKP

⁵⁴ Čl. 301. st. 2. ZKP

⁵⁵ Vasiljević, T., Sistem krivičnog procesnog prava SFRJ, Savremena administracija, Beograd, 1981. god., str. 522.

⁵⁶ Vidi čl. 414 i 415. Radne verzije ZKP

j) Sistem pravnih lekova

Dosadašnji proces reforme ZKP Srbije doneo je značajne novine i u vezi sa sistemom pravnih lekova. Posmatrano u ovom kontekstu najznačajnije su novine koje je doneo Zakon o izmenama i dopunama ZKP iz 2009. god. Naime, polazeći od skoro opšteprihvaćenih stavova u našoj stručnoj javnosti o neefikasnosti sistema pravnih lekova⁵⁶, ovim zakonskim tekstrom izvršene su nekolike izuzetno značajne intervencije u sistemu pravnih lekova. Među njima posebnu pažnju zaslužuju tri. Prvo, smanjen je broj vanrednih pravnih lekova sa četiri na dva. Vanredno ublažavanje kazne i zahtev za ispitivanje zakonitosti pravnosnažne presude kao posebni pravni lekovi su ukiniti.⁵⁷ Drugo, broj osnova po kojima se može uložiti žalba na presudu drugostepenog suda smanjen je na samo jedan osnov.⁵⁸ Treće, propisana je obaveza drugostepenog suda da u slučaju kada je u istom predmetu već jednom ukinuta prvostepena presuda donese odluku koja isključuje mogućnost ukidanja pobijane presude i upućivanja predmeta prvostepenom sudu na ponovno suđenje.⁵⁹ Navedenim rešenjima koja su, načelno posmatrano, racionalna, stvorena je osnova za efikasniji krivični postupak. Međutim, iz ovog se ne bi smeо izvući zaključak da su postojeća rešenja u celosti u funkciji željenog stepena efikasnosti krivičnog postupka. U cilju stvaranja normativne osnove za povećanje efikasnosti krivičnog pravosuđa i putem sistema pravnih lekova neophodno je uzeti u obzir i neka druga pitanja od uticaja na izgradnju efikasnog sistema pravnih lekova. Tako, u cilju stvaranja normativne osnove za povećanje efikasnosti krivičnog postupka, a da to ne ide na uštrb zagaratovanih sloboda i prava čoveka i građanina treba razmotriti i mogućnosti, koje dopuštaju, pod određenim uslovima, i isključenje prava na pravni lek⁶⁰. Jednom rečju novelirani sistem pravnih lekova treba da zadovolji dva dijametalno suprotna društvena interesa. Imperativ da se pravnim lekom omogući ispravljanje sudske odluke i time osigura zakonitost, i zahtev da se obezbedi pravna sigurnost čoveka svođenjem na razumno vreme neizvesnosti okrivljenog u pogledu prava države na kažnjavanje (*ius puniendi*). Ceneći do sada publikovani tekst Radne verzije novog ZKP čini se da po ovom pitanju ne samo da nisu izvršene intervencije u skladu sa iznesenim zalaganjima već i da pojedina rešenja nisu u funkciji efikasnog sistema pravnih lekova. Slučaj npr. sa rešenjem po kojem se spis može vratiti sudu prvog stepena s predlogom da izvede određene dokaze, s tim što sud nije obavezan da to i uradi.

⁵⁶ Đurđić, V., Sistem pravnih lekova i državna zajednica Srbija i Crna Gora. str. 173-197; Milojević, D., Sistem pravnih lekova i efikasnost postupanja u krivičnim stvarima, Zbornik, "Krivično zakonodavstvo, organizacija pravosuđa i efikasnost postupanja u krivičnim stvarima", Srpsko udruženje za krivičnopravnu teoriju i praksu, Beograd, 2008. god., str. 166-172; Peković, N., Vanredni pravni lekovi i efikasnost krivičnog postupka, Zbornik, "Krivično zakonodavstvo, organizacija pravosuđa i efikasnost postupanja u krivičnim stvarima", Srpsko udruženje za krivičnopravnu teoriju i praksu, Beograd, 2008. god., str. 173-195.

⁵⁷ Čl. 110. i čl. 112. Zakona o izmenama i dopunama ZKP iz 2009. god.

⁵⁸ Čl. 105. Zakona o izmenama i dopunama ZKP iz 2009. god.

⁵⁹ Čl. 103. Zakona o izmenama i dopunama ZKP iz 2009. god.

⁶⁰ U tom kontekstu interesantna je mogućnost dopuštena u Sedmom protokolu uz Evropsku konvenciju za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda. Prema istom dopušteno je ograničenje prava na pravni lek u određenim slučajevima. Npr. u pogledu onih dela koja su manjeg značaja, zatim u slučajevima u kojima je osuđenom studio u prvom stepenu najviši sud i sl. (čl. 2. st. 2. Protokola br. 7).

k) Pritvor

Kada je reč o krivičnom procesnom zakonodavstvu kao instrumentu državne reakcije na kriminalitet onda, nema sumnje, posebnu pažnju zaslužuje i problematika pritvora kao posebne, najteže mere obezbeđenja prisustva okriviljenog u krivičnom postupku. Osnovna osobenost savremene nauke krivičnog procesnog prava u vezi sa pitanjima vezanim za pritvor je njen stav prema istom samo kao izuzetnoj meri obezbeđenja prisustva okriviljenog u krivičnom postupku, odlučivanje o istom samo od strane suda, precizno propisivanje razloga za njegovo određivanje kao i njegovo trajanje samo u vremenu neophodnom za ostvarivanje njegovog cilja. Ovako formulisane, nesporne osobenosti pritvora svoju razradu, sve više, sasvim opravdano, nalaze i u krivičnom procesnom zakonodavstvu Srbije. Ovakav jedan stav najbolje ilustruju dva primera. Prvi se tiče ozakonjenja tzv. kućnog pritvora (mere zabrane napuštanja stana ili mesta boravišta⁶¹), a drugi širenja broja slučajeva u kojima jemstvo zamjenjuje pritvor. Npr. mogućnost zamene pritvora jemstvom postojala bi i u slučaju kada se okriviljenom sudi za krivično delo za koje je propisana kazna zatvora preko deset godina ili mu je izrečena kazna od pet godina ili teža.⁶² Zatim, tu su i predlozi koji se tiču pitanja predlaganja jemstva i mogućnosti samoinicijativnog određivanja jemstva od strane suda⁶³, koji treba da doprinesu adekvatnijoj primeni ove mere u našoj sudskoj praksi što treba da bude jedan od ciljeva rada na reformi našeg krivičnog procesnog zakonodavstva. Ovo tim pre što zvanični podaci govore ne samo o njegovoj relativno čestoj primeni već i o uvećanju broja određivanja mere pritvora u našoj sudskoj praksi.⁶⁴

3. ADEKVATNOST PRIMENE ZAKONSKE NORME I OSTVARIVANJE CILJEVA KRIMINALNE POLITIKE

Na kraju, u vezi sa zakonskom normom kao nezaobilaznim faktorom preventivnog dejstva krivičnog procesnog zakonodavstva na polju borbe protiv kriminaliteta uopšte nužno je istaći i sledeće. Da bi krivičnopravna norma uopšte, a time i krivičnoprocesna norma, bila u funkciji željenog stepena suprotstavljanja kriminalitetu nju moraju da karakterišu i sledeće osobenosti. To su: preciznost, primenljivost, društvena racionalnost, stabilnost praktične primene i pravičnost normativnog sistema krivičnog zakonodavstva. Racionalna politika borbe protiv kriminaliteta u svom i preventivnom i represivnom aspektu mora da vodi računa o odnosu između

⁶¹ Čl. 136. ZKP

⁶² Čl. 208. Radne verzije ZKP

⁶³ Vidi čl. 211. Radne verzije ZKP

⁶⁴ Prema podacima iznetim u Strategiji za smanjenje preopterećenosti smeštajnih kapaciteta u zavodima za izvršenje krivičnih sankcija u Republici Srbiji u periodu od 2010-2015. godine koju je Vlada Republike Srbije usvojila 22. jula 2010. godine vidljivo je da se broj pritvorenih lica od 31. decembra 2008. godine do 31. decembra 2009. uvećao za 23,93 %. Ili, u ukupnom broju osuđenih lica primljenih u toku 2008. godine na izdržavanje kazne zatvora u trajanju do 3 godine na lica koja su u toku krivičnog postupka bila u pritvoru otpada 34%.

normativnog stanja krivičnog procesnog zakonodavstva i njegove praktične primene. Normativni sistem krivičnog procesnog zakonodavstva Srbije kao i svake druge države da bi bio u funkciji željenog stepena suprotstavljanja kriminalitetu mora da bude primenljiv, društveno racionalan i pravičan. Treba da sadrži takva rešenja koja se u praksi mogu primenjivati. Zatim, subjekti zaduženi za njihovu primenu (pre svega sudovi i javna tužilaštva) treba da primenjuju norme u meri koja odgovara zakonskoj intenciji i stvarnim potrebama borbe protiv kriminaliteta. Svako odstupanje od toga dovodi do nesklada između normativnog i realnog, između onog što je zakonom propisano i onog što se dešava u praktičnoj primeni zakona. Zakon ne treba da propisuje one institute i ona rešenja koja se u praktičnoj primeni ne mogu realizovati ili nisu društveno opravdana. Sa druge strane, organi koji primenjuju zakon ne mogu da u takvom stepenu derogiraju zakonska rešenja da ih čine besmislenim i pretvaraju u deklarativne odredbe. Između normativnog i aplikativnog aspekta zakonske norme mora da se uspostavi jedna normalna i racionalna ekvivalencija, da i na jednoj i na drugoj strani postoji osećaj vrednosti o stvarnim društvenim potrebama i kriminalno - političkim zahtevima u propisivanju pojedinih instituta i rešenja uopšte i njihovoj primeni u praksi. Zakonska norma ne sme da ostane mrtvo slovo na papiru. Ona mora da bude primenjena u skladu sa intencijama zakonodavca. Uz to, posmatrano sa aspeksa ovog odnosa veoma je važna i stabilnost praktične primene njegovih odredaba. Kolebanja u praktičnoj primeni pojedinih instituta i rešenja kao i svako neopravdano odstupanje između normativnog i aplikativnog imaju itekako negativne posledice bez obzira iz kojih razloga dolazi do toga. Jednom rečju autoritet zakona mora da bude na nivou kakav mu po njegovoju prirodi i pripada.

4. ZLOUPOTREBA ZAKONSKE NORME I NJEN UTICAJ NA OSTVARIVANJE CILJEVA KRIMINALNE POLITIKE

Uz izneseno, i zloupotreba zakonske norme je jedan od faktora od uticaja na uspeh državnog reagovanja na kriminalitet. S obzirom na ovo sasvim je opravdan stav zakonodavca izražen u članu 16. ZKP prema kojem je sud u obavezi da "onemogući svaku zloupotrebu prava koja pripadaju licima koja učestvuju u postupku". U skladu sa ovom zakonskom odredbom postavlja se pitanje: Kada postoji zloupotreba prava? Odgovor na pitanje zakonodavac je prepustio praksi u kojoj nema jedinstvenog pristupa u određivanju ovako datog pojma. Ne ulazeći u prikaz različitih shvatanja pojma "zloupotreba prava"⁶⁵ može se konstatovati da zloupotreba prava postoji u slučaju kada se od strane ovlašćenih subjekata njihova, inače zakonska ovlašćenja, iako formalnopravno saglasna sa zakonom, koriste suprotno obimu i cilju norme. Posmatrano u ovom kontekstu moguće su

⁶⁵ O tome vidi: Đurđić, V., Zloupotreba vlasti organa krivičnog gonjenja, Zbornik radova Pravnog fakulteta u Nišu, 1996. god., Tematski broj "Zloupotreba prava"; Marković, M., Zloupotreba prava u građanskom parničnom postupku, Arhiv za pravne i društvene nauke, 1937. god.

brojne zloupotrebe prava, i to od strane svih procesnih subjekata. Primera radi, navodimo samo neke od tih mogućnosti: brojne instruktivne norme čije nepoštovanje nije uvek posledica objektivnih faktora; zatim, predlaganje izvođenja dokaza i pored toga što je jasno da oni nemaju nikakvog posebnog značaja; "čuvanje dokaza za postupak po pravnim lekovima i pored toga što se dobro zna da taj dokaz u postepenom postupku ima značaj za utvrđivanje istine" i sl.

U vezim sa ovim faktorom efikasnosti borbe protiv kriminaliteta pažnju zaslužuje još jedna činjenica. To je da zloupotrebu prava shvaćenu u prednje iznesenom kontekstu nije uvek lako utvrditi. Međutim, i pored tog zloupotreba prava ne sme da bude tolerisana. Kao što je to već istaknuto obaveza je suda da svaku zloupotrebu prava onemogući, ali ne lišavanjem pojedinih subjekata instrumenata koji su preuslov za uspešno ostvarivanje njihovih ovlašćenja, već argumentovanom i kritičkom analizom i kontrolom njihovog procesnog delovanja. Svako materijalno nepravo koje je rezultat zloupotrebe prava dokaz je da je pravo pobeđeno svojim vlastitim oružjem⁶⁶. S obzirom na ovo, obaveza je zakonodavca da u cilju sprečavanja mogućnosti zloupotrebe prava predviđi efikasne instrumene putem kojih sud može da spreči zloupotrebu prava. Polazni osnovi normiranja tih mera mora da bude efikasnost krivičnog postupka shvaćena u kvalitativnim i kvantitativnom smislu reči.

Analiza pitanja vezanih za krivično procesno zakonodavstvo kao instrumenat državnog reagovanja protiv kriminaliteta pokazuje da je u pozitivnom krivičnom procesnom zakonodavstvu Srbije i Radnoj verziji novog ZKP, načelno posmatrano, ne mali broj rešenja u funkciji željenog stepena državnog suprotstavljanja kriminalitetu, i to prevashodno preko normativne osnove efikasnosti krivičnog postupka. Kao takva rešenja su u skladu i sa najnovijim tendencijama u savremenoj nauci krivičnog procesnog prava i sa rešenjima prisutnim u kompetentnom komparativnom krivičnom procesnom zakonodavstvu. Kada je reč o Radnoj verziji novog ZKP ovakva jedna konstatacija se posebno odnosi na rešenja koja su, uz izvesne modifikacije, preuzeta iz pozitivnog krivičnog procesnog zakonodavstva Srbije. Međutim, od ovako date opšte ocene detaljna pojedinačna analiza ne malog broja od posmatranih pitanja govori da njihova normativna razrada nije na nivou očekivanog. Jedan broj načelno opravdanih instituta i drugih rešenja nisu još uvek normirani na način i u skladu sa tendencijama prisutnim u savremenoj nauci krivičnog procesnog prava i kompetentnom komparativnom krivičnom procesnom zakonodavstvu i preovlađujućim stavovima naše stručne javnosti

⁶⁶ Bejatović, S., Trajanje krivičnog postupka kao kvalitativna komponenta njegove efikasnosti i njegov uticaj na prevenciju kriminaliteta, Zbornik "Delicti etiologia", Institut za kriminološka i sociološka istraživanja, Beograd, 2002. god., str. 215.

i kao takva nisu ni u funkciji željenog stepena dejstva ovog zakonskog teksta na polju borbe protiv kriminaliteta. Iz ovih razloga, a u cilju stvaranja normativne osnove za što efikasnije ostvarivanje ciljeva države u borbi protiv kriminaliteta kroz krivično procesno zakonodavstvo potrebno je, u daljem radu na ovom zakonskom projektu, obratiti posebnu pažnju upravo otklanjanju ovih nedostataka. Broj pitanja ovog karaktera koja bi morala biti uzeta u obzir u radu na donošenju novog ZKP nije mali. Međutim, njihovim adekvatnim regulisanjem u skladu sa tendencijama savremene nauke krivičnog procesnog prava, opšteprihvaćenim pravnim standardima i pozitivnim iskustvima u primeni savremenog kompetentnog komparativnog krivičnog procesnog zakonodavstva, Srbija bi dobila moderno, savremeno krivično procesno zakonodavstvo koje bi bilo usaglašeno sa opšteprihvaćenim pravnim standardima iz ove oblasti, a time i zakonodavstvo koje bi, posmatrano sa svoje normativne komponente, bilo u funkciji željenog stepena državnog reagovanja na kriminalitet. Sa takvim sadržajem dobili bismo ZKP, koji bi za duži period bio u funkciji koja se od njega očekuje. Sa tim u vezi, nužno je imati u vidu činjenicu da normativni sistem krivičnog procesnog zakonodavstva s jedne strane mora da bude primenljiv, društveno racionalan i pravičan. Zatim, subjekti zaduženi za njihovu primenu (pre svega sudovi i javna tužilaštva) treba da primenjuju norme u meri koja odgovara zakonskoj intenciji i stvarnim potrebama borbe protiv kriminaliteta. Svako odstupanje od toga dovodi do nesklada između normativnog i realnog, između onog što je zakonom propisano i onog što se dešava u praktičnoj primeni zakona. Zakon ne treba da propisuje one institute i ona rešenja koja se u praktičnoj primeni ne mogu realizovati ili nisu društveno opravdana. Sa druge strane, organi koji primenjuju zakon ne mogu da u takvom stepenu derogiraju zakonska rešenja da ih čine besmislenim i pretvaraju u deklarativne odredbe. Između normativnog i aplikativnog aspekta zakonske norme mora da se uspostavi jedna normalna i racionalna ekvivalencija, da i na jednoj i na drugoj strani postoji osećaj vrednosti o stvarnim društvenim potrebama i kriminalno - političkim zahtevima u propisivanju pojedinih instituta i rešenja i njihovoj primeni u praksi. Jednom rečju, u cilju postizanja željenog stepena dejstva krivičnog procesnog zakonodavstva na polju državnog suprotstavljanja kriminalitetu neophodno je autoritet zakona podići na viši nivo. Jedino u takvom slučaju zakonska norma može da bude barijera u odnosu na kriminalno ponašanje.

LITERATURA

1. Artkamper H., Jakobs, K. (2008) *Aufgabenfelder der Staatsanwaltschaft*, ZAP, Munster.
2. Bejatović, S. (2009) Krivičnoprocesno zakonodavstvo kao instrumenat suprotstavljanja kriminalitetu. U: *Kontrola kriminaliteta i evropski standardi: stanje u Srbiji*. Beograd: Institut za kriminološka i sociološka istraživanja.

3. Bejatović, S. (2009) Pojednostavljenje forme postupanja u krivičnim stvarima i njihov doprinos efikasnosti krivičnog postupka. U: *Pojednostavljene forme postupanja u krivičnim stvarima i alternativne krivične sankcije*. Beograd: Srpsko udruženje za krivičnopravnu teoriju i praksu.
4. Bejatović, S. (2009) Međunarodni pravni standardi u oblasti krivičnog procesnog prava i način njihove implementacije u Zakonik o krivičnom postupku. U: *Zakonodavni postupak i kazneno zakonodavstvo*. Beograd: Srpsko udruženje za krivičnopravnu teoriju i praksu.
5. Bejatović, S. (2010) Aktuelna pitanja tekuće reforme krivičnog procesnog zakonodavstva Srbije. U: *Aktuelne tendencije u razvoju evropskog kontinentalnog prava*. Niš: Pravni fakultet u Nišu.
6. Bejatović, S. (2010) Radna verzija ZKP RS i tužilački model istrage. *Revija za kriminologiju i krivično pravo*, br.2/2010. Beograd: Institut za kriminološka i sociološka istraživanja i Srpsko udruženje za krivičnopravnu teoriju i praksu.
7. Bejatović, S. (2010) Tužilački koncept istrage kao jedno od obeležja savremenog krivičnog procesnog zakonodavstva u zemljama bivše SFRJ i Srbiji. U: *Pravo u zemljama regionalne*. Beograd: Institut za uporedno pravo.
8. Bejatović, S. i dr. (2009) *Oportunitet krivičnog gonjenja*. Beograd: Srpsko udruženje za krivičnopravnu teoriju i praksu.
9. Bernardi, A. (2002) Europe sans frontieres et droit penal. *Revue de science criminelle et de droit penal compare*, 2002/1.
10. Beziz- Ayache, A. (2003) *Dictionnaire de droit penal general et procedure penale*, 2e edition, Paris.
11. Brkić, S. (2004) Predlozi izmenama i dopunama ZKP. U: *Analiza Zakonika o krivičnom postupku u Srbiji: Usklađenost sa odredbama Evropske konvencije o ljudskim pravima i preporuke*. Savet Evrope, HRCAD.
12. Brkić, S. (2004) *Racionalizacija krivičnog postupka i uprošćene procesne forme*. Novi Sad: Pravni fakultet u Novom Sadu.
13. Brkić, S. (2010) Kritički osvrt na Prvu Glavu Radne verzije Nacrta ZKP Srbije. *Revija za kriminologiju i krivično pravo*, br. 2/2010. Beograd: Institut za kriminološka i sociološka istraživanja i Srpsko udruženje za krivičnopravnu teoriju i praksu.
14. Cook J. G., Marens, P. (2001) *Criminal Procedure* (5 edition). New York: Lexis Publishing.
15. Đurđević, Z. (2008) Lisabonski ugovor: prekretnica u razvoju kaznenog prava u Europi. *Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu*. vol. 15, br. 2/2008. Zagreb.
16. Đurđić, V. (2010) Reformisanje klasičnih procesnih pojmove u Prednacrtu Zakonika o krivičnom postupku iz 2010. god, *Revija za kriminologiju i krivično pravo*, br. 2/2010. Beograd: Institut za kriminološka i sociološka istraživanja i Srpsko udruženje za krivičnopravnu teoriju i praksu.
17. Đurđić, V. (2001) Osnovna načela jugoslovenskog krivičnog procesnog prava i slobode i prava čoveka i građanina. U: *Jugoslovensko krivično zakonodavstvo i slobode i prava čoveka i građanina*. Beograd: Udruženje za krivično pravo i kriminologiju Jugoslavije.

18. Đurđić, V. (2007) Koncepcijska doslednost tužilačke istrage prema novom Zakoniku o krivičnom postupku. U: *Primena novog Zakonika o krivičnom postupku Srbije*. Beograd: Udruženje za krivično pravo Srbije.
19. Đurđić, V. (2008) Krivičnoprocesno zakonodavstvo kao normativna prepostavka efikasnosti postupanja u krivičnim stvarima. U: *Krivično zakonodavstvo, organizacija pravosuđa i efikasnost postupanja u krivičnim stvarima*. Beograd: Srpsko udruženje za krivičnopravnu teoriju i praksi.,
20. Ekkehard, A. (2008) Strafprocessordnung, Karlsruher Kommentar, 6. auflage, Munchen: Verlag C. H. Beck
21. Fischer, T. (2009) *Strafgesetzbuch und Nebengesetze, 56. Auflage*. Munchen: Verlag C. H. Beck.
22. Grubač, M., (2006) Kritika Predloga "Novog" Zakonika o krivičnom postupku. U: *Novo krivično zakonodavstvo: Dileme i problemi u teoriji i praksi*. Beograd: Institut za kriminološka i sociološka istraživanja.
23. Grupa autora, (2005) *Komentari Zakona o krivičnom/kaznenom postupku u Bosni i Hercegovini*, Sarajevo.
24. Ignjatović, Đ. (2004) Suzbijanje najtežih oblika kriminaliteta u uslovima tranzicije i nesigurnosti. U: *Teški oblici kriminala*. Beograd: Institut za kriminološka i sociološka istraživanja.
25. Ilić, G., (2009) Javni tužuilac kao subjekat pojednostavljenih formi postupanja u krivičnim stvarima. U: *Pojednostavljene forme postupanja u krivičnim stvarima i alternativne krivične sankcije*. Beograd: Srpsko udruženje za krivičnopravnu teoriju i praksi.,
26. Jakulin, J., Korošec, D. (2009) Alternativne krivične sankcije i pojednostavljene forme postupanja u krivičnom zakonodavstvu Slovenije. U: *Pojednostavljene forme postupanja u krivičnim stvarima i alternativne krivične sankcije*. Beograd: Srpsko udruženje za krivičnopravnu teoriju i praksi.,
27. Kaiser, G. (1983) *Kriminologie*, Heidelberg.
28. Kiurski, J. (2004) Načelo oportuniteta (opravdanost i svrha). U: *Evropska konvencija za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda i krivično zakonodavstvo Srbije i Crne Gore*. Beograd: Udruženje za krivično pravo i kriminologiju Srbije i Crne Gore.
29. Lowe-Rosenberg, (1988) Die Strafprocessordnung und das Gerichtsverfasungsgesetz, Groskommentar, 23. Auflage, Berlin: Zweiter Band.
30. Lutz Meyer-Gossner, (2003) Strafprocessoerdnung, 46. Auflage, Verlag C. H. Beck, Munchen.
31. Matovski, N. (2010) Principi pravičnog postupka u kodifiokacijama evropskih država. U: *Aktuelne tendencije u razvoju i primeni evropskog kontinentalnog prava*. Niš: Pravni fakultet u Nišu.
32. Milutinović, M. (1984) *Kriminalna politika*, Beograd.
33. Nadrljanski S. (2009) Kažnjavanje pre glavnog pretresa. U: *Pojednostavljene forme postupanja u krivičnim stvarima i alternativne krivične sankcije*. Beograd: Srpsko udruženje za krivičnopravnu teoriju i praksi.

34. Nadrljanski, S. (2009) Kažnjavanje pre glavnog pretresa. U: *Pojednostavljene forme postupanja u krivičnim stvarima i alternativne krivične sankcije*. Beograd: Srpsko udruženje za krivičnopravnu teoriju i praksu.
35. Nikolić, D. (2009) *Sporazum o priznanju krivice*, Beograd: JP "Sl. glasnik".
36. Radulović, D. (1997) Efikasnost krivičnog postupka i njen uticaj na suzbijanje kriminaliteta. U: *Realne mogućnosti krivičnog zakonodavstva u suzbijanju kriminaliteta*. Beograd: Udruženje za krivično pravo i kriminologiju Jugoslavije.
37. Radulović, D. (2009) *Komentar Zakonika o krivičnom postupku Crne Gore*, Podgorica.
38. Radulović, D. (2010) Reforma krivičnog procesnog zakonodavstva Crne Gore. *Revija za kriminologiju i krivično pravo*. br. 2/2010. Beograd: Institut za kriminološka i sociološka istraživanja i Srpsko udruženje za krivičnopravnu teoriju i praksu.
39. Roxin, C. (2002) Strafrecht, Allgemeiner Teil, Band II, Verlag C. H. Beck, München.
40. Roxin, C. (2002) Strafverfahrensrecht, 22. Auflage, München.
41. Roxin, C. (2006) Strafrecht, Allgemeiner Teil, Band I, 4. AuflageVerlag C. H. Beck, München.
42. Sieber, U. (2007) Grenzen des Strafrechts, sonderdruck aus Band 119, ZStW, p. 65.
43. Sieber, U. (2009) Die Zukunft des Europäischen Strafrechts, Sonderdruck aus Band 121/2009, Zeitschrift fur die gesamte Strafrechtswissenschaft.
44. Sijerčić-Čolić, H. (2010) Specifični instituti u razvoju novog krivičnog postupka u BiH. *Revija za kriminologiju i krivično pravo*. br. 1/2010. Beograd: Institut za kriminološka i sociološka istraživanja i Srpsko udruženje za krivičnopravnu teoriju i praksu
45. Simović, M. (2008) *Krivični postupci u Bosni i Hercegovini*. Drugo izmenjeno i dopunjeno izdanje, Sarajevo.
46. Simović, M. (2009) *Krivično procesno pravo*, Bihać.
47. Simović, M. i dr. (2005) Komentar Zakona o krivičnom (kaznenom) postupku Bosne i Hercegovine, Sarajevo.
48. Simović, M. (2005) O nekim iskustvima u funkcionisanju novog krivičnog procesnog zakonodavstva Bosne i Hercegovine. U: *Nove tendencije u savremenoj nauci krivičnog prava i naše krivično zakonodavstvo*. Beograd: Udruženje za krivično pravo i kriminologiju Srbije i Crne Gore.
49. Simović-Hiber, I. (2007) *Sistem rasprava o ideji vladavine prava, osnovama krivičnog zakona, pojmu zločinačke grupe i internacionalizaciji krivičnog prava*. Beograd: Institut za kriminološka i sociološka istraživanja.
50. Stojanović, Z. (1991) *Politika suzbijanja kriminaliteta*, Novi Sad.
51. Stojanović, Z. (2004) Krivično zakonodavstvo i teški oblici kriminaliteta, U: *Teški oblici kriminala*. Beograd: Institut za kriminološka i sociološka istraživanja.
52. Stojanović, Z. (2009) Pojednostavljene forme postupanja u krivičnim stvarima i alternativne krivične sankcije. U: *Pojednostavljene forme postupanja u*

krivičnim stvarima i alternativne krivične sankcije. Beograd: Srpsko udruženje za krivičnopravnu teoriju i praksu.

53. Stojanović, Z. (2011) Krivično zakonodavstvo i prevencija kriminaliteta. U: *Krivično zakonodavstvo i prevencija kriminaliteta*. Beograd: Srpsko udruženje za krivičnopravnu teoriju i praksu.
54. Škulić, M. (2003) *Organizovani kriminalitet - pojam i krivičnoprocesni aspekti*, Beograd.
55. Škulić, M. (2010) Koncepcija istrage u krivičnom postupku, *Revija za kriminologiju i krivično pravo*, br. 1/2010. Beograd: Institut za kriminološka i sociološka istraživanja i Srpsko udruženje za krivičnopravnu teoriju i praksu.
56. Škulić, M. (2010) Pogrešna koncepcija Nacrta ZKP Srbije, *Revija za kriminologiju i krivično pravo*, br. 2/2010. Beograd: Institut za kriminološka i sociološka istraživanja i Srpsko udruženje za krivičnopravnu teoriju i praksu.
57. Tiedemann, K. (1977) Die Europaisierung des Strafrechts. U: *Kreuzer, Scheuing, Sieber; Die Europaisierung der mitgliedstaatlichen Rechtsordnungen in der Europäischen Union*, Baden-Baden.
58. Vasiljević, T. (1981) *Sistem krivičnog procesnog prava SFRJ*, Beograd: Savremena administracija.
59. Važić, S. (2009) Skraćeni krivični postupak. U: *Pojednostavljene forme postupanja u krivičnim stvarima i alternativne krivične sankcije*. Beograd: Srpsko udruženje za krivičnopravnu teoriju i praksu.

THE LAW OF CRIMINAL PROCEDURE AS AN INSTRUMENT OF STATE REACTION TO CRIMINALITY

The author discusses the place and role of the law criminal procedure, as an instrument of state reaction to criminality, through four sets of questions. The first set of questions is dedicated to introductory remarks on criminal procedure legislation, perceived as an instrument of state reaction to criminality, as well as to the requirements it is expected to fulfill in order to accomplish its function when it comes to the suppression of criminality in general (the quality of a legal rule, the adequacy of its application and the smallest possible level of its abuse). The second set of questions is comprised of an expert and critical analysis of particular institutes of the law of criminal procedure, which, according to author's standpoint, have a special value as instruments for state reaction to criminality. They include, for example, the concept of investigation, the institute of plea bargain, the principle of opportunity of criminal prosecution, the system of legal remedies, custody etc. These questions, as well as other questions discussed in this part of the paper, are analyzed in the scope of their regulation in current Serbian criminal procedure legislation and draft version of new Criminal Procedure Code, as well in the view of author's perception of an acceptable approach to their normative amplification. Considering the aforementioned, the pa-

per offers a significant number of de lege ferenda suggestions aimed to increase the level of efficiency of criminal procedure legislation in the field of crime suppression, in general. In accordance with the standpoint that only adequate application of legal provisions leads to the required level of accomplishment of the goals of criminal policy, the author dedicates the third part of the paper to that issue. The essential conclusion of the analysis of this set of questions is author's standpoint that only adequate application of legal provisions provides the required level of accomplishment of the goals of criminal policy. Taking into consideration the fact that the abuse of a legal provision also represents one of the factors influencing the success of state reaction to criminality, the author analyzes this issue in the fourth group of questions. Two major questions are raised in this analysis. When does the abuse of law occur? How can the abuse of law be prevented without depriving individuals of the instruments that represent preconditions for the successful accomplishment of their rights (empowerments)? At the end of the paper, the author suggests his conclusions and sums up the de lege ferenda propositions he came up with while researching this matter.

KEY WORDS: *criminality / law of criminal procedure / investigation / plea bargain / public prosecutor / abuse of law / adequacy of application / the court / the accused / the injured party.*

NOVE MERE BEZBEDNOSTI U KZ SRBIJE

dr Đorđe Đorđević
profesor Kriminalističko-policijske akademije u Beogradu

Krivičnim zakonikom iz 2005. godine i njegovim izmenama i dopunama iz 2009. godine izvršene su značajne izmene u sistemu sankcija u našem krivičnom zakonodavstvu. Neke od njih odnose se i na uvođenje novih mera bezbednosti. U tom smislu po prvi put u naše zakonodavstvo uvedene su mere zabrane približavanja i komunikacije sa oštećenim i zabrane prisustvovanja određenim sportskim priredbama. U vezi sa samom sadržinom ovih mera i uslovima za njihovu primenu, a naročito njihovim izvršenjem i kontrolom izvršenja postavljaju se brojna sporna pitanja od čijeg rešavanja zavisi u kojoj meri će novouvedene mere naći svoju primenu u praksi i ostvariti svoju svrhu.

KLJUČNE REČI: Krivični zakonik / krivične sankcije / mere bezbednosti / zabrana približavanja i komunikacije sa oštećenim / zabrana prisustvovanja određenim sportskim priredbama

Krivični zakonik iz 2005. (u daljem tekstu KZ) godine je, uz manje izmene, zadržao ranije postojeći sistem mera bezbednosti. Međutim, izmenama i dopunama KZ iz septembra i decembra 2009. godine uvedene su dve nove mere bezbednosti koje do sada naše krivično zakonodavstvo nije poznavalo. To su mere bezbednosti zabrane približavanja i komunikacije sa oštećenim i zabrane prisustvovanja određenim sportskim priredbama.

Mera zabrane približavanja i komunikacije sa oštećenim prvi put je uvedena u naše krivično zakonodavstvo Zakonom o izmenama i dopunama KZ iz septembra 2009. godine. Slične sankcije postoje uglavnom u zemljama common law sistema,¹ mada sankcije sa sličnom sadržinom poznaju i pojedini evropski krivični zakonici. Tako, na primer, španski KZ predviđa kaznu sa sličnom sadržinom koja se sastoji u zabrani boravka na

¹ Pradel Ž: Komparativno krivično pravo-sankcije, Beograd, 2009, str. 50.

određenim mestima, zabrani prilaska žrtvi i zabrani komuniciranja sa žrtvom i njenom porodicom (član 33. KZ, st. 2, g, h, i),² a norveški KZ (paragraf 33) poznaje zabranu prisustva u pojedinim oblastima kao sporednu kaznu koja se može kombinovati sa nekom od glavnih, ako "delo ukazuje da prisustvo učinioca na tom području može biti posebno opasno i problematično za druge osobe".³

Po našem KZ ova mera bezbednosti se može izreći osuđenom licu u slučajevima ako se opravdano može smatrati da bi prilaženje učinioca oštećenom i komuniciranje sa njim bilo opasno po oštećenog. Mera se sastoji u nekoliko zabrana koje sud može (sve ili neke od njih) izreći osuđenom licu, kao što su: zabrana učiniocu krivičnog dela da prilazi oštećenom na određenoj udaljenosti, zabrana pristupa učinioca u prostor oko mesta stanovanja oštećenog ili oko mesta u kome oštećeni radi, zabrana uznemiravanja oštećenog ili zabrana komuniciranja sa oštećenim.

Zabrana približavanja i komunikacije sa oštećenim se može izreći učiniocu uz neku od sledećih sankcija: uz novčanu kaznu, rad u javnom interesu, oduzimanje vozačke dozvole, uslovnu osudu i uz sudsku opomenu. Trajanje ove mere određuje sud, s tim da ona može trajati najviše tri godine. Međutim, ona se može ukinuti i pre isteka vremena za koje je određena ako sud utvrdi da su prestali da postoje razlozi zbog kojih je ova mera izrečena.

Ova mera ima izrazito preventivan karakter. Njenom primenom izbegavaju se različite situacije koje mogu pogodovati ponovnom izvršenju dela zbog koga je lice već osuđeno ili nekog drugog dela. Mada Zakonik o tome ništa ne govori, po samoj svojoj prirodi ova mera će se najčešće primenjivati kad su u pitanju pojedina krivična dela iz grupe krivičnih dela protiv života i tela, slobode i prava čoveka i građanina, časti i ugleda, polne slobode i braka i porodice. Njena primena na učinioce nekih krivičnih dela može biti od velikog značaja za sprečavanje vršenja novih krivičnih dela od strane istog učinioca prema istom oštećenom.

Međutim, i pored svih ovih mogućih pozitivnih efekata u vezi sa ovom merom bezbednosti pojavljuju se i određene nedoumice. One počinju već od njenog naziva. Naime, Zakonik za nju koristi naziv "Mera zabrane približavanja i komunikacije sa oštećenim" što je pomalo neobično, jer je to jedina mera bezbednosti koja već u svom nazivu ima reč "mera", mada bi se ona po istoj logici mogla koristiti i u nazivima drugih mera bezbednosti u našem Zakoniku.⁴

Daleko veći problem može predstavljati činjenica da pojedini pojmovi koji su upotrebljeni u odredbi kojom je određena ova mera nisu detaljnije određeni, a njihova sadržina zapravo određuje stvarnu sadržinu ove mere i uslove za njenu primenu.⁵

² Código penal con todas sus reformas comparados por artículos, Valencia, 2004, str. 47.

³ www.legislationline.org

⁴ Stojanović Z: Krivično pravo, opšti deo, XVII izdanje, Beograd, 2010, str. 313

⁵ Stojanović Z: Krivično pravo, opšti deo, XVII izdanje, Beograd, 2010, str. 314.

U Zakoniku je kao prva od zabrana iz kojih se mera sastoji određeno da "sud može učiniocu krivičnog dela zabraniti približavanje oštećenom na određenoj udaljenosti" (član 89a KZ). Pojam "približavanja na određenoj udaljenosti" je potpuno neodređen, jer Zakonik ništa ne govori o tome kolika je ta udaljenost. Nejasno je i da li tu udaljenost treba da odredi sud u svakom pojedinačnom slučaju u zavisnosti od okolnosti konkretnog slučaja ili treba sačekati da praksa usvoji neko stanovište koje će važiti za sve slučajevе. Nije jasno ni kako ta udaljenost treba da bude izražena, u metrima, kilometrima ili na neki opisan način. Sasvim je očigledno da udaljenost o kojoj se govori, ne može biti određena jedinstveno, za sve sredine i sve situacije, jer određena distanca ima potpuno različit smisao kad se radi, na primer, o užem gradskom jezgru ili prigradskom naselju, ravničarskom ili planinskom selu i sl. U zavisnosti od toga kako je shvaćen ovaj pojam mogu se pojaviti mnoge sporne situacije: kako, na primer, primeniti ovu meru ako su u pitanju lica koja stanuju u istoj zgradi ili učinilac krivičnog dela radi u neposrednoj blizini oštećenog i sl. Teško je očekivati da se zbog izvršenja ove mere neko seli ili menja radno mesto. Takođe je nejasno kako osuđeni treba da postupi u slučaju slučajnog susreta sa oštećenim kome mu je zabranjeno približavanje. Da li to znači da mora da pređe na drugu stranu ulice, da izađe iz prodavnice u kojoj su se slučajno sreli, da izađe iz vozila javnog saobraćaja ako vidi da je oštećeni u njemu ili da uopšte ne sme da uđe u njega ako vidi da i oštećeni namerava da učini to isto?

Druga zabrana u okviru ove mere odnosi se na zabranu pristupa u prostor oko mesta stanovanja ili mesta rada oštećenog. Problem je sličan kao i kod prethodne zabrane, jer je nejasno šta se smatra "prostором oko mesta stanovanja ili mesta rada oштећеног". Osim problema koji se javljaju i u prvom slučaju ovde se može postaviti pitanje primene ove mere ako oštećeni radi u nekoj javnoj službi, pošti, banci, prodavnici, kafani, servisu i sl. Da li bi takva zabrana značila da učinilac krivičnog dela kome je izrečena ova mera ne može da ide u poštu, prodavnici, dom zdravlja, ako u njoj radi oštećeni? Šta ako je to jedina ustanova te vrste u tom mestu (na primer, dom zdravlja)?

I treća vrsta zabrane koju sadrži ova mera "zabrana daljeg uznemiravanja oštećenog, odnosno dalje komunikacije sa oštećenim" nije dovoljno jasno određena i može stvoriti probleme u njenoj primeni. Pojam uznemiravanja, a naročito pojam komunikacije su jako široki i samim tim podložni vrlo različitom tumačenju. Osim toga pojam uznemiravanja sadrži u sebi i subjektivni element, tako da iste stvari mogu kod različitih ljudi da izazovu veoma različite stepene uznemirenosti. Jako osetljive osobe svaki susret sa osobom koja im je učinila neko zlo, pa čak i samo saznanje da je ta osoba u blizini, može uznemiriti, dok na neke druge to neće delovati. Takođe može biti sporno šta se podrazumeva pod "daljom komunikacijom" i da li treba da bude zabranjena svaka komunikacija sa oštećenim (na primer, ljubazno javljanje prilikom slučajnog susreta) ili samo ona koje ga "uznemirava".

Ove zabrane, sve ili neke od njih, sud može izreći u okviru ove mere bezbednosti ako stane na stanovište da se opravdano može smatrati, imajući u vidu, specifičnosti učinjenog krivičnog dela i ličnosti učinioca i oštećenog, da bi dalje vršenje takvih radnji od strane učinioca krivičnog dela bilo opasno po oštećenog. Na taj način potencirana je preventivna uloga ove mera koja, kao uostalom i druge mere bezbednosti u našem zakonodavstvu ima za cilj da se "otklone stanja ili uslovi koji mogu biti od uticaja da učinilac ubuduće ne vrši krivična dela" (član 78. KZ).

Međutim, čini se da je još veći problem, pored preciznijeg određenja pojedinih pojmoveva, koji se može javiti kod ove mere kontrola njene primene. Ni KZ ni Zakon o izvršenju krivičnih sankcija (u daljem tekstu ZIKS) o tome nemaju posebnih odredbi pa se opravdano može postaviti pitanje ko i na koji način može da kontroliše da li se lice kome je izrečena mera pridržava zabrana koje su mu merom nametnute. Rešenje bi se možda moglo tražiti kroz primenu tzv. elektronskog nadzora, mada bi njegova primena u ovom slučaju bila znatno komplikovanija nego u slučaju "kućnog zatvora" gde se već započinje sa ovakvom vrstom kontrole izvršenja jedne krivične sankcije. Problem bi moglo predstavljati i pronalaženje zakonskog osnova za primenu elektronskog nadzora kao vida kontrole ove mere bezbednosti, kakav je pronađen kod kazne zatvora u "kućnoj varijanti" u odredbi koja propisuje da će sud, prilikom određivanja izvršenja kazne zatvora na takav način, voditi računa o tehničkim mogućnostima izvršenja, kao i o drugim okolnostima od značaja za odmeravanje kazne.⁶

S obzirom na sve iznete specifičnosti ove mere stiče se utisak da je njena kontrola jedino moguća na taj način što će se sam oštećeni eventualno prituživati na nepoštovanje mere (policiji, sudu), što bi, u slučaju potrebe, morao i da dokaže. Tako dolazimo i do, čini se, najvećeg problema vezanog za ovu meru, a to je pitanje šta ako se utvrdi da osuđeni ne poštuje izrečenu meru. U Zakoniku se o tome ne govori ništa, a kao što je već rečeno, ni ZIKS još uvek nema odredbe o izvršenju ove mere (prepostavka je da će prilikom narednih izmena i dopuna ovog zakona biti unete).⁷ Jedino bi se, ako je ova mera izrečena uz uslovnu osudu, u slučaju njenog nepoštovanja mogle primeniti odredbe o opozivanju uslovne osude, jer je članom 65. stav 2. KZ predviđena mogućnost opozivanja uslovne osude "ako osuđeni u određenom roku ne vrati imovinsku korist pribavljenu izvršenjem krivičnog dela, ne naknadi štetu koju je prouzrokovao krivičnim delom ili ne ispuni druge obaveze predviđene u krivičnopopravnim odredbama" gde bi se pod ovim poslednjim moglo smatrati i poštovanje izrečene mere bezbednosti, ali samo ukoliko je to u uslovnoj osudi izričito navedeno. Ovakva mogućnost izričito je predviđena kod mere bezbednosti zabrane prisustvovanja određenim sportskim priredbama o kojoj će kasnije

⁶ Petrović-Mrvić N: Alternativne krivične sankcije i postupci, Beograd, 2010, str. 235.

⁷ Utoliko više čudi da u Predlogu Zakona o izmenama i dopunama Zakona o izvršenju krivičnih sankcija, koji se trenutno nalazi u skupštinskoj proceduri, nema ni reči o izvršenju ove mере.

biti više reči. U slučaju da je ova mera bezbednosti izrečena uz bilo koju drugu sankciju ne vidi se kako sud može da postupi u slučaju njenog nepoštovanja. Ima mišljenja da je možda bilo bolje ovu vrstu zabrane predvideti kao jednu od obaveza kod uslovne osude sa zaštitnim nadzorom.⁸ Sličnih rešenja ima u uporednom pravu, kao na primer, u KZ Francuske (čl. 132-45).⁹ Međutim, čini se da ovakvo rešenje u našem pravu ne bi bilo korisno imajući u vidu veoma slabe rezultate koji su do sada postignuti u primeni ove mere upozorenja¹⁰ i samim tim opravdane zahteve za njeno ukidanje ili značajne korekcije koji već godinama postoje u našoj krivičnopravnoj teoriji.¹¹ U sličnoj situaciji koja može nastati nepoštovanjem druge mere bezbednosti o kojoj će u ovom radu biti govora, zabrani prisustvovanja određenim sportskim priredbama, zakonodavac je postupio na sasvim drukčiji način, propisujući kaznu zatvora, čemu se takođe mogu staviti ozbiljne primedbe, o čemu će u daljem tekstu biti više reči.

Mera bezbednosti zabrane približavanja i komunikacije sa oštećenim jeste nova u našem krivičnom zakonodavstvu, ali nije potpuno nova u našem celokupnom kaznenom zakonodavstvu. Naime, mera sa sličnim nazivom i veoma sličnom sadržinom uvedena je kao zaštitna mera u naše prekršajno zakonodavstvo Zakonom o prekršajima iz 2005. godine (donetim u isto vreme kao i novi Krivični zakonik koji do 2009. godine nije sadržao ovu meru) koji je počeo da se primenjuje 1. januara 2010. godine. Ova zaštitna mera u Zakonu o prekršajima nosi naziv "Zabrana pristupa oštećenom, objektima ili mestu izvršenja prekršaja". Iako slične sadržine i svrhe koja se njenom primenom želi postići ova mera je u Zakonu o prekršajima ipak nešto detaljnije objašnjena nego mera bezbednosti u Krivičnom zakoniku. Tako je zakonom određeno da se ona izriče radi sprečavanja učinioca da ponovi prekršaj ili da nastavi da ugrožava oštećenog i da može da uključuje i zabranu pristupa zajedničkom stanu ili domaćinstvu. Trajanje ove mere može da bude do jedne godine, dakle kraće nego po KZ, što je i logično. Odluka kojom se izriče ova zaštitna mera mora da sadrži, pored naznačenja vremenskog perioda na koji se zabrana odnosi, podatke o licima i objektima kojima učinilac ne sme da pristupi.

Međutim, za razliku od KZ, Zakon o prekršajima je propisao mehanizam za sankcionisanje kršenja ove mere, pa je tako posebnim članom zakona pod nazivom "Kršenje zabrane pristupa oštećenom, objektima ili mestu izvršenja prekršaja" (član 55. Zakona o prekršajima) odredio da će se lice kome je pravosnažnom presudom izrečena mera zabrane pristupa, a koje ne poštuje izrečenu meru tokom njenog trajanja, kazniti novčanom kaznom do 30.000 dinara ili kaznom zatvora do 30 dana. Međutim, i ova kaznena odredba, kao i

⁸ Stojanović Z: Krivično pravo, opšti deo, XVII izdanje, Beograd, 2010, str. 313.

⁹ Nouveau Code pénal, mode d'emploi, "Documents" dirigé par J.C. Zyliberstein, Paris, 1993, str. 233.

¹⁰ Vidi: Ćirić J, Đorđević Đ, Sepi R: Kaznena politika sudova u Srbiji, Beograd, 2006, str. 84.

¹¹ Lazarević LJ: Neka sporna pitanja pred donošenje Krivičnog zakonika Jugoslavije, Jugoslovenska revija za kriminologiju i krivično pravo, br. 3/1995, str. 21; Đorđević M: Uslovna osuda i izmene krivičnog zakonodavstva, Jugoslovenska revija za kriminologiju i krivično pravo, br. 3/1990, str. 25; Kokolj M: Mere upozorenja, u publikaciji Reforme opštег dela KZ SFRJ i savremene tendencije u jugoslovenskom krivičnom pravu, Institut za kriminološka i sociološka istraživanja, Beograd, 1991, str. 6-12.

gore pomenuta kaznena odredba KZ kod mere zabrane prisustvovanja određenim sportskim priredbama, ima značajne teorijske nedostatke.

Iz svega izloženog u vezi sa merom zabrane približavanja i komunikacije sa oštećenim kao novom merom bezbednosti u našem krivičnom zakonodavstvu možemo da zaključimo da se radi o korisnoj ideji kojom bi se mogao unaprediti naš sistem mera bezbednosti. Međutim, ova novina neće dati odgovarajuće rezultate ukoliko odredba kojom je ova mera određena u KZ ne bude prilikom narednih izmena i dopuna KZ precizirana i ukoliko ne bude praćena odgovarajućim rešenjima u ZIKS-u i pratećim podzakonskim aktima.

Zabrana prisustvovanja određenim sportskim priredbama prvi put je uvedena u naše pravo Zakonom o sprečavanju nasilja i nedoličnog ponašanja na sportskim priredbama kao zaštitna mera za prekršaje iz ovog zakona,¹² a da pri tome nije bila predviđena Zakonom o prekršajima. Ova nedoslednost ispravljena je tek Zakonom o izmenama i dopunama Zakona o prekršajima iz 2009. godine i Zakonom o izmenama i dopunama Zakona o sprečavanju nasilja i nedoličnog ponašanja na sportskim priredbama takođe iz 2009. godine. Ovim zakonima ova zaštitna mera prebačena je iz pomenutog posebnog zakona u Zakon o prekršajima.¹³ Istovremeno sa unošenjem ove zaštitne mere u Zakon o prekršajima Zakonom o izmenama i dopunama Krivičnog zakonika iz decembra 2009. godine uvedena je mera bezbednosti pod istim nazivom (i sa gotovo istom sadržinom, ali različitim trajanjem) i u naše krivično zakonodavstvo. Mera sa sličnom sadržinom i sličnom svrhom, postoji u nekim evropskim zakonodavstvima, ali ne kao mera bezbednosti, već kao jedan od uslova uz uslovnu osudu, kakav je slučaj, na primer, u KZ Ruske federacije (čl. 73. st. 5)¹⁴ ili kao jedna od obaveza uz uslovnu osudu sa zaštitnim nadzorom kao, na primer, u KZ Francuske (čl. 132-45).¹⁵

Ova mera bezbednosti u našem KZ sastoji se u tome što se učiniocu krivičnog dela zabranjuje da prisustvuje određenim sportskim priredbama. Na koje će se to sportske priredebiti odnositi zavisi od konkretnog slučaja, ali način utvrđivanja tih sportskih priredbi niti ko treba da odredi na koje će se priredebiti zabrana odnositi nije određeno u KZ. Pretpostavka je da će to biti urađeno u Zakonu o izvršenju krivičnih sankcija ili u nekom posebnom propisu. U svakom slučaju zabrana bi se morala odnositi na tačno određene sportske priredebiti (vrsta sportske priredebiti, mesto održavanja, sportski klubovi učesnici sportske priredebiti, rang takmičenja i sl.). Zabrana koja bi se odnosila na veoma širok krug sportskih priredbi (na primer, sve fudbalske utakmice) ne bi imala nikakvog smisla, jer bi se zbog brojnosti ovakvih sportskih priredbi, ako bi se uopšte mogla sprovesti, pretvorila u neku vrstu kazne lišenja slobode. Stoga bi ona morala biti uže određena (na primer, fudbalske utakmice Prve lige koje se igraju u Beogradu ili fudbalske utakmice na kojima igra FK Partizan).

¹² Đorđević Đ: Nasilje i sport, u publikaciji "Kriminalitet u tranziciji: fenomenologija, prevencija i državna reakcija", Beograd, 2007, str. 259.

¹³ Vidi Đorđević Đ: Prekršajno pravo, treće izdanje, Beograd, 2010, str. 66.

¹⁴ Скуратов Ю. И., Лебедев В.М: Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации, Москва, 1996, стр. 34.

¹⁵ Nouveau Code pénal, mode d'emploi, "Documents" dirigé par J.C. Zyliberstein, Paris, 1993, str. 232.

Najlogičnije bi bilo da sam sud u odluci o izricanju mere bezbednosti navede na koje se sportske priredbe zabrana odnosi.

Krivični zakonik ne određuje za koja se krivična dela ova mera izriče, ali po prirodi stvari to je najčešće slučaj kad je u pitanju krivično delo nasilničkog ponašanja na sportskoj priredbi ili javnom skupu (čl. 344a KZ),¹⁶ mada to može biti i neko drugo krivično delo protiv javnog reda i mira, protiv života i tela, protiv imovine, protiv državnih organa i dr. koje se može dogoditi na ili u vezi sa sportskom priredbom. Da bi sud mogao da izrekne ovu meru potrebno je da je to nalaže potreba zaštite opšte bezbednosti zbog čega se primena ove mere pokazuje kao neophodna. Opštu bezbednost kod ove odredbe treba shvatiti kao bezbednost ljudi i imovine.¹⁷ Izricanje ove mere je fakultativno, ali zakonom može biti predviđeno i njeno obavezno izricanje, kao što je to slučaj kod krivičnog dela nasilničkog ponašanja na sportskoj priredbi ili javnom skupu (član 344a, st. 1-4. KZ).

Ovako postavljeni uslovi za izricanje ove mere deluju preširoko, jer se potreba zaštite opšte bezbednosti pojavljuje u vezi sa velikim brojem krivičnih dela i njihovih učinilaca. Imajući u vidu da će se potreba za izricanjem ove mere, kao što je već rečeno, po prirodi stvari pojavljivati samo kod određenih krivičnih dela, možda je bilo bolje da samim zakonom bude određeno na učinioce kojih krivičnih dela (po vrsti, po težini) se ova mera može primeniti.

Trajanje ove mere može biti od jedne do pet godina, što se računa od dana pravosnažnosti presude kojom je mera izrečena. Ona može biti izrečena učiniocu uz kaznu ili uslovnu osudu. Ako je izrečena uz kaznu zatvora, vreme provedeno na izdržavanju kazne ne uračunava se u trajanje ove mere.

Mera se izvršava tako što je učinilac krivičnog dela kome je ova mera izrečena dužan da se neposredno pre početka sportske priredbe o kojoj je reč javi određenom službenom licu u područnoj policijskoj upravi (ili područnoj policijskoj stanici) na području na kome se u to vreme zatekao. Po ovom javljanju on je obavezan da za celo vreme trajanja konkretne sportske priredbe ostane u policijskoj upravi odnosno stanici.

Ova odredba otvara nekoliko spornih pitanja. Jedno od njih je da li je osuđeno lice dužno da samo vodi računa o tome da li se održava neka od sportskih priredbi na koje mu je pristup zabranjen ili će ga neki organ o tome obaveštavati. Iz odredbe o tome da je njegova dužnost da se javi službenom licu u područnoj policijskoj upravi (ili područnoj policijskoj stanici) na području na kome se u vreme održavanja sportske priredbe zatekao proizlazi da za osuđenog ne postoji obaveza da ne napušta mesto u kome živi u tom periodu, ali nije jasno kako treba da postupi u slučaju putovanja u inostranstvo. Takođe je nejasno da li obaveza javljanja

¹⁶ Đorđević M, Đorđević Đ: Krivično pravo sa osnovama privrednoprestupnog i prekršajnog prava, priručnik za polaganje pravosudnog ispita, VI dopunjeno izdanje, "Projuris", Beograd, 2010, str. 116.

¹⁷ Stojanović Z: Krivično pravo, opšti deo, XVII izdanje, Beograd, 2010, str. 314.

područnoj policijskoj upravi podrazumeva da osuđeni mora da zbog toga napusti radno mesto, školu, fakultet, ako je zaposlen, učenik ili student? Šta u slučaju ako je bolestan pa leži kod kuće ili u bolnici? Ova i brojna druga slična pitanja nemaju odgovore u postojećim propisima. Poseban problem može predstavljati i vođenje evidencija o izvršavanju ove mere s obzirom na mogućnost javljanja bilo kojoj područnoj policijskoj upravi (stanici) u zemlji (na području na kojem se zatekao).

Nije sasvim jasan ni pojam "za vreme održavanja sportske priredbe" koji Zakonik koristi u ovoj odredbi. Pod njim bi se mogao podrazumevati efektivni period trajanja sportske priredbe (od njenog početka do završetka), ali može biti shvaćen i onako kako ga određuje Zakon o sprečavanju nasilja i nedoličnog ponašanja na sportskim priredbama (član 2, stav 3) koji pod vremenom održavanja sportske priredbe podrazumeva vremenski interval koji obuhvata samo trajanje sportske priredbe, kao i dva sata pre i posle priredbe (a ako su u pitanju sportske priredbe povećanog rizika, onda četiri sata pre i posle sportske priredbe). Tumačenje u ovom drugom smislu bilo bi opravdano, jer se veliki broj incidenata dešava upravo u periodu pre početka i posle završetka sportske priredbe, ali s druge strane, pri ovakovom tumačenju osuđeni bi trebalo da gotovo čitav dan provede u policijskoj stanici. To ne bi imalo nikakvog smisla pogotovo u slučajevima kada se osuđeni zatekao (i javio) u policijskoj stanici koja je veoma udaljena od mesta održavanja sportske priredbe.

Zakonikom je predviđeno da ako učinilac kome je ova mera izrečena posle izdržane kazne zatvora prekrši odnosno ne ispuni navedene obaveze sud koji je izrekao ovu meru može učiniocu izreći kaznu zatvora u trajanju od trideset dana do tri meseca. Ukoliko navedeno kršenje učini lice kome je sud izrekao uslovnu osudu ona se može opozvati.

Ovakva odredba o kažnjavanju za neispunjavanje obaveza koje su merom određene izaziva određene nedoumice. Nejasna je priroda ovakve kazne, da li je to kazna za neko novo krivično delo, prekršaj, zamena mere bezbednosti kaznom zatvora ili nešto četvrtto. To je jedini slučaj da Krivični zakonik u svom opštem delu predviđa kaznu za neko ponašanje, a da ona nije vezana za učinjeno krivično delo, nego za nepoštovanje neke nametnute obaveze. Ako je u pitanju posebno krivično delo, onda je to jedino krivično delo koje je predviđeno opštim delom Zakonika i jedino krivično delo u KZ koje nema svoj naziv. Međutim, u tom slučaju potpuno je neprihvatljiva fakultativnost kažnjavanja za ovo delo koja proizlazi iz odredbe člana 89a stav 5. koja kaže da "sud koji je izrekao meru iz stava 1. ovog člana, može ga (učinjoca) kazniti...".¹⁸ Ne vidi se ni zašto je ova mogućnost kažnjavanja predviđena samo za slučaj kršenja zabrane prisustovanja sportskim priredbama posle izdržane kazne zatvora, a ne i u slučaju da je izrečena uz novčanu kaznu ili uslovnu osudu. Verovatno je ideja bila u tome da osuđeno lice koje je

¹⁸ Stojanović Z: Krivično pravo, opšti deo, XVII izdanje, Beograd, 2010, str. 314.

izdržalo kaznu zatvora, ako ne poštuje zabranu može ponovo otići u zatvor, ali ta mogućnost nije isključena ni kod učinioca kome je izrečena uslovna osuda u slučaju njenog opozivanja.

Čini se da je bilo bolje da je neizvršavanje obaveze iz ove mere bezbednosti predviđeno kao novo, posebno krivično delo u posebnom delu KZ (na primer u glavi krivičnih dela protiv javnog reda i mira, odmah iza krivičnog dela "nasilničkog ponašanja na sportskoj priredbi ili javnom skupu" uz koje se najčešće ova mera i izriče) ili kao prekršaj u posebnom zakonu (na primer, u Zakonu o sprečavanju nasilja i nedoličnog ponašanja na sportskoj priredbi) i da je za njega predviđena pomenuta kazna, odnosno nešto niža kazna ako se tretira kao prekršaj.

Već je rečeno da u Zakonu o prekršajima postoji zaštitna mera pod istim nazivom i sa gotovo istom sadržinom. Razlika se pojavljuje u dužini trajanja ove mere, jer zaštitna mera može trajati od godinu dana do tri godine. Druga razlika odnosi se na način kažnjavanja za neizvršenje mera koje je u Zakonu o prekršajima određeno u svim slučajevima kao obavezno (a ne kao u KZ fakultativno) i bez obzira na to uz koju kaznu ili opomenu je mera izrečena. Visina zaprečene kazne zatvora je naravno kraća kod zaštitne mere nego kod mere bezbednosti iz KZ.

Stiče se utisak u vezi sa uočenim razlikama da su rešenja kod zaštitne mere iz Zakona o prekršajima bolja i doslednija nego ona iz KZ. Međutim, i ovde стоји primedba da je Zakonom o prekršajima (njegovim opštim delom) zapravo predviđen poseban prekršaj i kazna za njega što je, zajedno sa simetričnom situacijom koja je gore pomenuta kod zaštitne mere zabrane pristupa oštećenom, objektima ili mestu izvršenja prekršaja, jedinstven slučaj u ovom zakonu koji inače ne propisuje pojedinačne prekršaje. Razlika u rešenjima koja postoje u Zakonu o prekršajima po pitanju kažnjavanja za neispunjerenje obaveza iz ove dve zaštitne mere je u tome što je kod mere zabrane pristupa oštećenom, objektima ili mestu izvršenja prekršaja kažnjavanje predviđeno posebnim članom zakona, dok je kod mere zabrane prisustovanja određenim sportskim priredbama to učinjeno u okviru istog člana kojim je mera propisana, što se može oceniti kao nepotrebna nedoslednost.

Kao što je već rečeno, uvođenje ove mere bezbednosti u naše krivično zakonodavstvo otvara brojna pitanja. Ona se ne odnose na opravdanost njenog uvođenja koja nije sporna, već na probleme koji se mogu javiti u njenoj primeni. Sa nekim od tih problema već smo se suočili kad je u pitanju primena istoimene zaštitne mере koja je, iako postoji već više od sedam godina u našem pravu, dala veoma slabe rezultate.

Na kraju možemo da zaključimo da je izmenama i dopunama Krivičnog zakonika iz 2009. godine sistem mera bezbednosti u našem krivičnom zakonodavstvu obogaćen sa dve potpuno nove mere. One mogu biti korištene kao značajna oruđa u prevenciji nekih oblika kriminaliteta, posebno onog sa elementima nasilja. Međutim, da bi ove nove mere uopšte mogle da počnu da

se primenjuju u značajnijem obimu i da bi njihova primena dala željene rezultate neophodno je prethodno rešiti brojne probleme koji se u vezi sa ovim merama pojavljuju, posebno na polju njihovog izvršenja. U tom smislu posebno čudi činjenica da čak ni Zakon o izmenama i dopunama Zakona o izvršenju krivičnih sankcija koji se upravo nalazi u skupštinskoj proceduri ništa ne govori o izvršenju ovih mera iako je prošlo više od godinu dana od njihovog uvođenja. Stoga se, ako se ne reše problemi o kojima je bilo reči, lako može dogoditi da i ove nove mere, iako dobro zamisljene, dožive sudbinu nekih sankcija koje dugo vremena po njihovom uvođenju još uvek nisu našle adekvatnu primenu u praksi (rad u javnom interesu, oduzimanje vozačke dozvole, novčana kazna u dnevnim iznosima, uslovna osuda sa zaštitnim nadzorom, posebne obaveze za maloletnike i dr.).

LITERATURA

1. Codigo penal con todas sus reformas comparados por articulos, Valencia, 2004
2. Ćirić, J., Đorđević, Đ., Sepi, R. (2006) *Kaznena politika sudova u Srbiji*, Beograd
3. Đorđević, Đ. (2010) *Prekršajno pravo*, treće izdanje, Beograd.
4. Đorđević, M. (1990) Uslovna osuda i izmene krivičnog zakonodavstva, Beograd: *Jugoslovenska revija za kriminologiju i krivično pravo*, br. 3/1990
5. Đorđević, M., Đorđević Đ. (2010) *Krivično pravo sa osnovama privrednoprestupnog i prekršajnog prava*, priručnik za polaganje pravosudnog ispita, VI dopunjeno izdanje, "Projuris", Beograd.
6. Đorđević, Đ. (2007) Nasilje i sport. U: *Kriminalitet u tranziciji: fenomenologija, prevencija i državna reakcija*. Beograd: Institut za kriminološka i sociološka istraživanja.
7. Kokolj, M. (1991) Mere upozorenja. U: *Reforma opštег dela KZ SFRJ i savremenе tendencije u jugoslovenskom krivičnom pravu*. Beograd: Institut za kriminološka i sociološka istraživanja.
8. Lazarević, Lj. (1995) Neka sporna pitanja pred donošenje Krivičnog zakonika Jugoslavije, *Jugoslovenska revija za kriminologiju i krivično pravo*, br. 3/1995.
9. Nouveau Code pénal, mode d' emploi, "Documents" dirigé par J. C. Zyliberstein, Paris, 1993
10. Petrović-Mrvić, N. (2010) *Alternativne krivične sankcije i postupci*, Beograd.
11. Pradel, Ž. (2009) *Komparativno krivično pravo-sankcije*, Beograd.
12. Скуратов, Ю. И., Лебедев, В. М. (1996) *Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации*, Москва.
13. Stojanović, Z. (2010) *Krivično pravo*, opšti deo, XVII izdanje, Beograd.

NEW SECURITY MEASURES IN CRIMINAL CODE OF SERBIA

Criminal Code of 2005. and its alterations in 2009. made some significant changes to our system of criminal sanctions. Among those criminal sanctions some new security measures are introduced as well. For the first time our criminal legislation introduced the security measure of prohibition to approach and communication with the victim and prohibition to attend certain sport events. Nature of these measures, requirements for their application and the application itself present many questions and potential problems. Solving these issues will determine the success of newly introduced measures and their goals.

KEY WORDS: *Criminal code / criminal sanctions / security measures / prohibition to approach and communication with the victim / prohibition to attend certain sport events*

KRIMINALITET PRAVNIH LICA I DRŽAVNA REAKCIJA¹

dr Dragan Jovašević
profesor Pravnog fakulteta Univerziteta u Nišu

Iako je u savremenom krivičnom pravu prihvaćen sistem subjektivne krivične odgovornosti za učinjeno krivično delo, ipak mnogi evropski pravni akti, kao i krivični zakoni, posebno oni doneti u poslednje vreme, predviđaju odstupanja, dakle izuzetke od ovog sistema. Na taj način se i u krivično pravo uvodi novi oblik krivične odgovornosti – objektivna odgovornost ili odgovornost na bazi prouzrokovanja posledice. Jedan od vidova ove objektivne odgovornosti je, dugo vremena osporavana, krivična odgovornost pravnih lica. Pri tome je potpuno očigledno da pravna lica ne mogu da se jave kao učinioци svih vrsta krivičnih dela, na njih se ne primenjuju odredbe o uračunljivosti i krivici kao osnovima subjektivne krivične odgovornosti, niti se prema njima mogu primeniti sve vrste krivičnih sankcija koje uopšte poznaje krivično zakonodavstvo. Prihvatajući krivičnu odgovornost pravnih lica za učinjena krivična dela, niz zemalja u svom novom ili noveliranom krivičnom zakonodavstvu, paralelno sa vladajućim sistemom subjektivne odgovornosti fizičkih lica (koja se bazira na uračunljivosti i krivici) inauguriše sistem objektivne krivične odgovornosti. Naravno da sva pravna lica ne mogu biti krivično odgovorna za učinjeno delo, već se i tu prave izuzeci (posebno kada se radi o državi i državnim organima) ali to ne isključuje krivičnu odgovornost njihovih odgovornih lica za prouzrokovana posledicu krivičnog dela.

Zbog specifičnog karaktera pravne i poslovne sposobnosti pravnih lica u pravu uopšte, a naročito u krivičnom pravu predviđeni su posebni osnovi te krivične odgovornosti koji se razlikuju od odgovornosti fizičkog lica (kao svesnog, misaonog i voljnog bića koje svojim ponašanjem – činjenjem ili nečinjenjem ostvaruje posledicu krivičnog dela). Stoga su savremeni krivični zakoni i odredili posebne vrste krivičnih sankcija: kazne, mere bezbednosti i uslovnu osudu te meru oduzimanja imovinske koristi koja je pribavlјena krivičnim delom te način, postupak i uslove za njihovo izricanje. I na kraju, ova za-

¹ Rad je nastao kao rezultat na Projektu broj 47011 koji finansira Ministarstvo prosvete i nauke.

konska rešenja mogu da budu solidan uzor zakonodavcu u Republici Srbiji u predstojećoj reformi celokupnog kaznenog zakonodavstva u pravcu implementacije međunarodnopravnih standarda u oblasti krivične odgovornosti pravnih lica. Upravo u ovom radu će stoga biti govora o specifičnostima u primeni pojedinih opštih instituta krivičnog prava kada se kao učinilac krivičnog dela javi pravno lice u pravu Republike Srbije.

KLJUČNE REČI: krivično delo / zakon / pravno lice / odgovorno lice / odgovornost / krivične sankcije

UVODNA RAZMATRANJA

Od najstarijih vremena (rimsko pravo) prihvaćeno je pravilo da pravna lica ne mogu da budu subjekt krivičnog prava jer su oni nosioci građanske, ali ne i krivične odgovornosti². Ali sa razvojem kapitalističke privrede javile su se situacije u kojima privredna preduzeća i drugi privredni subjekti krše propise u oblasti privrednog ili finansijskog poslovanja i nanose štete drugim fizičkim ili pravnim licima, pa i državama u celini. To je uslovilo potrebu da se uvede kaznena odgovornost pravnih lica.

U pravnoj teoriji se razlikuje više shvatanja o tome da li pravno lice može da bude aktivni subjekt (učinilac) krivičnog dela: 1) teorija fikcije – prema kojoj je pravno lice fikcija koja ne može da izvrši krivično delo. U osnovi ovog shvatanja je stari princip "*societas delinquere non potest*" iz koga proizilaze sledeći zaključci: a) krivično delo se vrši telesnim pokretom ili propuštanjem telesnog pokreta, što može da učini samo čovek, b) pravno lice ne poseduje svest i volju i ne može da ima psihički odnos, pa ni da bude krivo za učinjeno delo i v) kazna primenjena prema pravnom licu nije lična jer bi pogodila sve članove pravnog lica, pa i one koji su bili protiv izvršenja delatnosti zbog koje se ona izriče, 2) teorija realnosti – prema kojoj je pravno lice organsko, realno biće, a ne fikcija, koje ima svoje organe odlučivanja i predstavnike koji izvršavaju ove odluke. Stoga je volja ovih organa (predstavnika) zapravo volja pravnog lica, pa je ono sposobno za psihički odnos prema učinjenom krivičnom delu – za krivicu i 3) kompromisna teorija – prema kojoj pravnom licu treba izuzetno da se prizna svojstvo aktivnog subjekta krivičnog dela³.

Danas je u kaznenom pravu niza evropskih država opšte prihvaćeno da pravna lica mogu da budu učiniovi posebne vrste kažnjivih dela (prestupa i prekršaja), posebno u oblasti privrednog i finansijskog poslovanja, odnosno fiskalnih davanja (npr. u Nemačkoj u Krivičnom zakoniku, članu 30. je

² D.Jovašević, Odgovornost pravnih lica u krivičnom pravu Bosne i Hercegovine, Strani pravni život, Beograd, broj 1-3/2006. godine, str. 284-302.

³ M. Radovanović, Krivično pravo, Opšti deo, Beograd, 1975. godine, str. 190-193.

predviđeno da se pravnom licu može izreći prekršajna kazna – novčana kazna ako njegovi organi ili sa njima izjednačena lica učine krivično delo ili prekršaj koji predstavlja kršenje dužnosti pravnih lica ili je tim krivičnim delom pravno lice steklo ili moglo steći protivpravnu imovinsku korist).

UVOĐENJE KRIVIČNE ODGOVORNOSTI PRAVNOG LICA

Krivično pravo bivše SFR Jugoslavije je neposredno posle Drugog svetskog rata predviđalo kažnjavanje pravnih lica za krivična dela (član 10. Zakona o krivičnim delima protiv naroda i države, član 11. Zakona o nedopuštenoj trgovini, nedopuštenoj špekulaciji i privrednoj sabotaži i član 14. Zakona o vrstama kazni). Opšti deo Krivičnog zakona iz 1947. godine predviđao je mogućnost da pravno lice može izuzetno da bude subjekt krivičnog dela u slučajevima kada je u zakonu izričito određena njegova odgovornost. Krivični zakonik FNRJ iz 1951. godine i Krivični zakon SFRJ iz 1976. godine nisu predviđali krivičnu odgovornost pravnih lica⁴.

1. Međunarodni standardi

U savremenom krivičnom pravu danas su prisutne tendencije u pravcu uspostavljanja krivične odgovornosti pravnih lica. Tako je na Prvom i Drugom kongresu međunarodnog udruženja za krivično pravo 1926. i 1929. godine prihvaćeno shvatanje da pravna lica predstavljaju društvene snage koje mogu da budu opasne za vršenje krivičnih dela i drugih nedozvoljenih dela kojima se nanose ili se mogu naneti ogromne štete pravima i interesima drugih⁵.

Na Sedmom kongresu ovog udruženja 1937. godine doneta je rezolucija koja je predviđala odgovornost pravnih lica za krivična dela u slučajevima koji su određeni zakonom. Međunarodni kongres za krivično pravo koji je 1994. godine održan u Rio de Žaneiru preporučio je nacionalnim zakonodavstvima da propisuju krivičnu odgovornost ne samo rukovodećih lica, već i samih institucija (pravnih lica – preduzeća i drugih javnih lica), doduše u oblasti ekološke delinkvencije. Konvencija UN protiv transnacionalnog organizovanog kriminala usvojena u Palermu 2000. godine izričito propisuje krivičnu, građansku i administrativnu odgovornost pravnih lica za krivična dela u okviru organizovanog transnacionalnog kriminala.

Savet Evrope je 1988. godine doneo preporuku R - 88/18 kojom je državama članicama preporučeno da u svoja nacionalna zakonodavstva uvedu sistem kažnjavanja preduzeća koja imaju status pravnih lica za prestupe učinjene u svom poslovanju. Potom Savet Evrope 1996. godine Preporuku R (96) 8 koja se odnosi na kriminalnu politiku u Evropi u vreme promena.

⁴ N. Srzentić, A. Stajić, Lj. Lazarević, Krivično pravo SFRJ, Opšti deo, Beograd, 1971. godine, str. 136-137.

⁵ Z. Tomić, Krivično pravo, Krivično djelo, Sarajevo, 2007. godine, str. 106-110.

Za uvođenje krivične odgovornosti pravnih lica od posebnog značaja su tri konvencije Saveta Evrope. To su: 1) Konvencija o zaštiti životne sredine putem krivičnog prava⁶ iz 1998. godine koja inauguriše odgovornost pravnih lica za krivična dela kojima se povređuje ili ugrožava životna sredina⁷ pod uslovom da je odgovorno lice učinilo krivično delo u ime i za račun pravnog lica, 2) Krivičnopravna konvencija o korupciji⁸ iz 1999. godine koja propisuje krivičnu odgovornost pravnih lica za krivična dela korupcije. Od ove odgovornosti su izuzete država i druga javna tela koja vrše državnu vlast, kao i međunarodne organizacije. Ovom je konvencijom državama članicama postavljena obaveza da u nacionalnom zakonodavstvu uvedu krivičnu odgovornost i kažnjivost pravnih lica za korupcijska krivična dela, posebno dela aktivnog podmićivanja, trgovinu uticajem i pranje novca koje učini odgovorno lice koje ima vodeću ulogu u sastavu pravnog lica, postupajući samostalno ili u sastavu tog pravnog lica i 3) Konvencija o sajber kriminalu iz 2001. godine koja uspostavlja krivičnu odgovornost pravnih lica za: krivična dela povrede tajnosti i dostupnosti kompjuterskih podataka i sistema, kompjuterska krivična dela i krivična dela povrede autorskih i srodnih prava.

I druge evropske regionalne organizacije su se uključile u ovu aktivnost. Tako je Evropska unija donela Drugi protokol uz Konvenciju o zaštiti finansijskih interesa Evropske unije iz 1995. godine koji uspostavlja obavezu za države članice na preduzimanje potrebnih mera kojima bi se uspostavila krivična odgovornost pravnih lica za krivična dela: a) prevare, b) aktivnog podmićivanja i v) pranja novca ako su ta dela učinjena u njihovu korist. Na sličan način obavezu kažnjavanja za dela aktivnog podmićivanja preporučuje i Konvencija o zabrani podmićivanja stranih javnih službenika u međunarodnim poslovnim transakcijama iz 1997. godine koju je donela OECD.

2. Uporedno krivično zakonodavstvo

Poslednjih decenija 20. veka u nizu krivičnih zakonodavstava je uvedena krivična odgovornost i kažnjivost pravnih lica. Tako Krivični zakonik Kraljevine Holandije iz 1976. godine⁹ uvodi opštu krivičnu odgovornost pravnih lica za krivična dela koja mogu izvršiti s obzirom na svoje karakteristike. U Kraljevini Švedskoj je novelom Krivičnog zakonika iz 1986. godine predviđeno izricanje novčane kazne za krivična dela koja izvrše pravna lica¹⁰. Finski Krivični zakonik iz 1996. godine¹¹ u prvom poglavlju pod nazivom: "Prostor primene krivičnog prava Finske", u drugom odeljku izričito određuje korporativnu krivičnu

⁶ D. Jovašević, Zaštita životne sredine, Beograd, 2005. str. 26-27.

⁷ D. Jovašević, Sistem ekoloških delikata – ekološko kazneno pravo, Niš, 2009. godine, str. 89-117.

⁸ Više: D. Jovašević, Krivična dela korupcije, Beograd, 2009. godine.

⁹ Više: L. Rayer, S. Wadsworth, The Dutch Penal Code, Colorado, 1997. godine.

¹⁰ Više: The Swedish Penal Code, National Concil for Crime Prevention, Stokholm, 1990. godine.

¹¹ Finnish Penal Code (General Part) Source Finnish Ministry of Justice no. 626/1996, Helsinki, 1996. godine.

odgovornost – krivičnu odgovornost pravnih lica za krivična dela samo u slučajevima i na način koji je predviđen zakonom.

Francuski Krivični zakonik iz 1992.godine u nizu svojih odredbi (čl. 121-2, 131-12-49) predviđa na specifičan način utvrđivanje krivične odgovornosti i sistem kazni za pravna lica kao učinioce krivičnih dela¹². Prema ovom zakonskom rešenju sva pravna lica izuzev države su krivično odgovorna u slučajevima koji su predviđeni zakonom ili drugim propisom ako su ispunjena dva uslova: a) da je krivično delo učinjeno za njihov račun i b) da je krivično delo učinio njihov organ ili predstavnik. Na isti način je utvrđena i krivična odgovornost teritorijalnih jedinica i njihovih organa za krivična dela koja su učinjena od strane njihovih službenika u vršenju službenih aktivnosti. Krivična odgovornost pravnih lica ne isključuje pri tome istovremenu i paralelnu odgovornost fizičkih lica za učinjeno krivično delo kada se jave u ulozi izvršioca ili saučesnika u istom krivičnom delu. Članom 54. Zakona o izmenama Krivičnog zakonika Francuske 2004-204 iz 2004. godine pravno lice može da odgovara za svako krivično delo, što znači da je ukinut princip specijalne krivične odgovornosti "*le principe de specialité*" pravnog lica¹³.

I Krivični zakonik Republike Slovenije sa izmenama i dopunama do 1999. godine u članu 33. predviđa na specifičan način krivičnu odgovornost pravnih lica što će se konkretno urediti posebnim zakonom¹⁴. Taj je zakon pod nazivom Zakon o odgovornosti pravnih lica za kažnjiva dela konačno donet 2004. godine¹⁵. Bosna i Hercegovina novim krivičnim zakonodavstvom iz 2003. i 2004. godine uvodi sistem krivične odgovornosti i kažnjivosti pravnih lica za krivična dela. U isto vreme i Republika Hrvatska donosi poseban Zakon o odgovornosti pravnih lica za kaznena dela¹⁶ kojim određuje prepostavke kažnjivosti, sistem krivičnopravnih sankcija i krivični postupak za pravna lica kao učinioce krivičnih dela¹⁷. Na isti način krivičnu odgovornost pravnih lica poznaje i Krivični zakonik Republike Makedonije u članu 28a. (posle novele iz 2004. godine) pri čemu se radi o posebnoj, "specijalnoj" odgovornosti pravnih lica samo za zakonom taksativno nabrojana krivična dela¹⁸.

I konačno, posle donošenja Krivičnog zakonika Republike Crne Gore iz decembra 2003. godine¹⁹ u članu 31. izričito je predviđena odgovornost pravnih lica za krivična dela bez bližeg određenja u čemu se ona sastoji s tim što je ostavljeno sporednom zakonu da odredi osnove te kažnjivosti i sistem krivičnih sankcija²⁰. Među svim krivičnopravnim aktima koji danas uopšte

¹² M. Vauzelle, *Nouveau Code penal du 22.Juillet 1992.*, Mode d emploi, Paris, 1993. godine, str. 54.

¹³ P. Poncela, *Droit de la peine*, Themis, Paris , 2005. godine, str. 25-37.

¹⁴ B. Penko, K. Strolig, *Kazenski zakoni Republike Slovenije*, z uvodnim pojasnilimi, Ljubljana, 1999. godine, str. 85; L.J.Bavcon, A. Šelih, *Kazensko pravo, Splošnij del*, Ljubljana, 2003. godine, str.372; A. Šelih, D. Korošec, *Materijalno kazensko pravo – Splošni del*, *Judikatura slovenskih sodišč*, Ljubljana, 2000. godine

¹⁵ Uradni list Republike Slovenije broj 98/2004 od 9. septembra 2004. godine

¹⁶ Narodne novine Republike Hrvatske broj 151/2003 od 24. septembra 2003. godine, Zakon je stupio na snagu posle šest meseci od dana objavljenja.

¹⁷ Više: P. Novoselec, *Temeljne prepostavke za odgovornost pravnih osoba za kazniva dejanja*, Pravnik, Ljubljana, broj 6-8/2001. godine, str.6-8., P. Novoselec, *Opći dio Kaznenog prava*, Zagreb, 2004. godine, str. 455.

¹⁸ V. Kamborvski, *Kazneno pravo, Opšt del*, Skopje, 2005. godine, str. 363

¹⁹ Službeni list Republike Crne Gore broj 70/2003 od 21. decembra 2003. godine

²⁰ L.J. Lazarević, B. Vučković, V. Vučković, *Komentar Krivičnog zakonika Republike Crne Gore*, Cetinje, 2004. godine, str. 105-106.

poznaju institut krivične odgovornosti pravnih lica za učinjena krivična dela, posebno u našem okruženju, specifična su rešenja koja predviđa novo krivično zakonodavstvo Bosne i Hercegovine iz 2004. godine, odnosno zakonodavstvo Hrvatske i Slovenije. Naime, novo krivično zakonodavstvo Bosne i Hercegovine²¹ predviđa izričito krivičnu odgovornost za pravna lica čime im se priznaje svojstvo aktivnog subjekta krivičnog dela. Tako u čl. 122-144. Krivičnog zakona Bosne i Hercegovine (KZ BIH)²², čl. 126-148. Krivičnog zakona Federacije Bosne i Hercegovine (KZ FBIH)²³, čl. 126-148. Krivičnog zakona Brčko Distrikta Bosne i Hercegovine (KZ BD BIH)²⁴ i čl. 125-146. Krivičnog zakona Republike Srpske (KZ RS)²⁵ je predviđena odgovornost svih domaćih i stranih pravnih lica izuzev: Bosne i Hercegovine, Federacije Bosne i Hercegovine, Republike Srpske, Brčko Distrikta Bosne i Hercegovine, kantona, grada, opštine i mesne zajednice za učinjeno krivično delo.

I neki drugi inostrani krivični zakoni izričito isključuju krivičnu odgovornost države odnosno javnih organa, organa državne vlasti. Švajcarski krivični zakonik je posle novele iz 2003. godine takođe prihvatio koncepciju odgovornosti pravnih lica za krivična dela²⁶. Tako Francuski krivični zakonik u članu 121-2. isključuje odgovornost države za krivična dela koja su učinjena od strane njenih organa ili predstavnika. Zakon o odgovornosti pravnih lica za krivična dela Republike Slovenije u članu 2. isključuje odgovornost Republike i organa lokalne samouprave za krivična dela. Zakon o odgovornosti pravnih lica za kaznena dela Republike Hrvatske u članu 6. isključuje odgovornost države, dok jedinice lokalne i područne (regionalne) samouprave odgovaraju za krivična dela koja nisu učinjena u izvršavanju javne vlasti.

Za zasnivanje krivične odgovornosti pravnih lica u Bosni i Hercegovini potrebno je da je neposredni učinilac (dakle fizičko lice u pravnom licu) učinio krivično delo predviđeno krivičnim zakonodavstvom Bosne i Hercegovine u ime, za račun ili u korist pravnog lica pod sledećim uslovima: 1) kada smisao učinjenog krivičnog dela proizilazi iz zaključka, naloga ili odobrenja rukovodećih ili nadzornih organa pravnog lica ili 2) kada su rukovodeći ili nadzorni organi pravnog lica uticali na učinjoca ili su mu omogućili da učini krivično delo ili 3) kada pravno lice raspolaze s protivpravno ostvarenom imovinskom koristi ili koristi predmete nastale krivičnim delom ili 4) kada su rukovodeći ili nadzorni organi pravnog lica propustili dužni nadzor nad zakonitošću rada radnika.

Na sličan način su utvrđene pretpostavke za krivičnu odgovornost pravnih lica shodno rešenjima iz zakona o odgovornosti pravnih lica za kaznena dela Republike Hrvatske (čl. 3. i 4.) i Republike Slovenije (čl. 4-6.). Prema ovim zakonskim rešenjima pravno lice se kažnjava za krivično delo predviđeno

²¹ B. Petrović, D. Jovašević, Krivično (kazneno) pravo Bosne i Hercegovine, Opći dio, Sarajevo, 2005. godine, str. 223-229.

²² Službeni glasnik Bosne i Hercegovine, Sarajevo, broj 3/2003, 32/2003, 37/2003, 54/2004 i 61/2004

²³ Službeni novine Federacije Bosne i Hercegovine, Sarajevo, broj: 36/2003, 37/2003, 21/2004 i 69/2004

²⁴ Službeni glasnik Brčko Distrikta Bosne i Hercegovine, Brčko, broj: 10/2003 i 45/2004

²⁵ Službeni glasnik Republike Srpske, Banja Luka, broj: 49/2003 i 108/2004

²⁶ Schweizerisches strafrecht, Bern, 2004. godine

krivičnim ili nekim drugim zakonom, koje učini njegovo odgovorno lice kojim se povređuje neka dužnost pravnog lica ili je njime pravno lice ostvarilo ili trebalo da ostvari protivpravnu imovinsku korist za sebe ili drugog. A kao odgovorno lice se smatra fizičko lice koje vodi poslove pravnog lica ili mu je povereno obavljanje poslova iz područja delovanja pravnog lica.

Za izvršeno krivično delo pravno lice je odgovorno i u slučaju kada neposredni učinilac nije krivično odgovoran (usled nedostatka uračunljivosti ili vinosti). Odgovornost pravnog lica postoji čak i kada se nalazi u stečaju bez obzira da li je krivično delo učinjeno pre početka stečajnog postupka ili u međuvremenu.

OSNOV ODGOVORNOSTI PRAVNOG LICA

U Republici Srbiji je krivična odgovornost pravnih lica uvedena na osnovu člana 12. KZ RS tek 2008. godine posebnim Zakonom o odgovornosti pravnih lica za krivična dela (ZOPLKD)²⁷. Ovaj zakon uređuje uslove odgovornosti pravnih lica²⁸ za krivična dela, sistem krivičnih sankcija i pravila postupka u kojem se odlučuje o odgovornosti pravnih lica, izricanju krivičnih sankcija, donošenju odluke o rehabilitaciji, prestanku mere bezbednosti ili pravne posledice osude i izvršenju sudske odluka. Za krivična dela koja su predviđena u Krivičnom zakoniku i sporednom, dopunskom krivičnom zakonodavstvu mogu pored fizičkih lica, da odgovaraju i: a) domaće i strano pravno lice koje učini krivično delo na teritoriji Republike Srbije, b) strano pravno lice koje učini krivično delo u inostranstvu na štetu Republike Srbije, našeg državljanina ili domaćeg pravnog lica i v) domaće pravno lice koje u inostranstvu izvrši krivično delo.

Od krivične odgovornosti su izuzeta sledeća pravna lica: a) Republika Srbija, b) autonomna pokrajina, v) jedinice lokalne samouprave, g) državni organi, d) organi autonomne pokrajine, đ) organi jedinice lokalne samouprave i e) druga pravna lica kojima je zakonom povereno vršenje javnih ovlašćenja pod uslovom da je krivično delo učinjeno u vršenju takvih javnih ovlašćenja (što znači da oni mogu da odgovaraju ako je krivično delo učinjeno izvan "javnih ovlašćenja")²⁹.

Za odgovornost pravnih lica (član 6. ZOPLKD) potrebno je³⁰: 1) da je krivično delo učinilo odgovorno lice u okviru svojih poslova ili ovlašćenja u namjeri da za pravno lice pribavi korist (bez obzira da li je korist u konkretnom slučaju zaista i pribavljena) i 2) da je zbog nepostojanja nadzora ili kontrole od strane odgovornog lica omogućeno izvršenje

²⁷ Službeni glasnik Republike Srbije broj 97/2008.

²⁸ Pojam, karakteristike i vrste pravnih lica su uređeni Zakonom o privrednim društvima (Službeni glasnik Republike Srbije broj 125/2004).

²⁹ D. Jovašević, B. Petrović, Krivična odgovornost pravnih lica u savremenom krivičnom pravu, Zbornik Pravnog fakulteta u Nišu, Niš, broj 49/2007. godine, str. 185-209.

³⁰ D. Jovašević, Krivično pravo, Opšti deo, Beograd, 2006. godine, str. 211-214.

krivičnog dela od strane fizičkog lica koje deluje pod nadzorom ili kontrolom odgovornog lica³¹.

Pri tome je zakon izričito odredio da se odgovornost pravnog lica zasniva na krivici odgovornog lica (što znači da pravno lice odgovara za učinjeno krivično delo, čak i u slučaju ako je krivični postupak protiv odgovornog lica iz zakonom predviđenih razloga obustavljen ili je optužba odbijena). Zakon predviđa i više posebnih slučajeva krivične odgovornosti pravnih lica. To su odgovornost: 1) u slučaju prestanka i statusne promene pravnog lica, 2) u slučaju stečaja pravnog lica, 3) za pokušaj krivičnog dela i 4) za produženo krivično delo.

U slučaju da nastupe statusne promene pravnog lica, to ne isključuje njegovu krivičnu odgovornost. Tako je u članu 8. ZOPLKD određeno da kada pravno lice prestane da postoji pre okončanja krivičnog postupka, tada se novčana kazna, mere bezbednosti i mera oduzimanja imovinske koristi mogu izreći pravnom licu koje je njegov pravni sledbenik (sukcesor) pod uslovom da je prethodno utvrđena krivična odgovornost pravnog lica koje je prestalo da postoji. No, ako pravno lice prestane da postoji posle pravnosnažno okončanog krivičnog postupka u kome je utvrđena njegova odgovornost i izrečena krivična sankcija, tada se izrečene sankcije i druge krivičnopravne mere izvršavaju prema njegovom pravnom sledbeniku. Na isti način (član 6. ZOPLKD) odgovara i pravno lice koje je nakon izvršenja krivičnog dela promenilo pravnu formu u kojoj je poslovalo. I pravno lice koje je u stečaju odgovara za krivično delo koje je učinjeno pre pokretanja ili u toku samog stečajnog postupka (član 9. ZOPLKD). U ovom slučaju se i odgovornom licu izriču: a) mera oduzimanja imovinske koristi i b) mera bezbednosti oduzimanja predmeta.

Poseban slučaj odgovornosti za krivična dela predviđen je u članu 10. ZOPLKD. To je odgovornost za pokušaj krivičnog dela (nedovršeno delo) u kom slučaju se pravno lice može kazniti u zakonu propisanom kaznom ili mu se propisana kazna može ublažiti. U slučaju da je pravno lice sprečilo dovršenje krivičnog dela, može se čak i oslobođiti od kazne. Dakle, pokušaj i dobrovoljno sprečavanje krivičnog dela predstavljaju osnove za fakultativno ublažavanje, odnosno oslobođenje od kazne pravnog lica (na sličan način kao i kod fizičkog lica).

Kao poseban oblik krivične odgovornosti pravnog lica predviđena je i odgovornost za produženo krivično delo (član 11. ZOPLKD). Pravno lice odgovara za produženo krivično delo: 1) ako je izvršeno dva ili više krivičnih dela, 2) ako su sva dela izvršena od strane dva ili više odgovornih

³¹ U pravnoj teoriji postoje različita shvatanja o modelu koji opravdava kažnjavanje pravnih lica: a) model objektivne odgovornosti – odgovornost na bazi samog prouzrokovavanja posledice krivičnog dela, b) model izvedene krivice pravnog lica iz krivice određenih fizičkih lica – kada pravno lice odgovara u slučaju da je krivično delo učinjeno od strane njegovog odgovornog lica sa krivicom i v) model autonomne odgovornosti (V. Grozdanić, M. Škorić, Uvod u kazneno pravo, Opći dio, Rijeka, 2009. godine, str. 222-223).

lica u pravnom licu i 3) ako sva krivična dela predstavljaju jednu "celinu" u smislu člana 61. KZ RS.

KRIVIČNE SANKCIJE ZA PRAVNA LICA

I za pravno lice kao učinioca krivičnog dela, naše krivično pravo predviđa razuđen sistem krivičnih sankcija, naravno koje su primerene prirodi i karakteru ovog subjekta³². Tako se pravnom licu mogu izreći sledeće vrste krivičnih sankcija: 1) kazne, 2) uslovna osuda i 3) mere bezbednosti (član 12. ZOPLKD). I ove sankcije treba da ostvare svrhu koju je Krivični zakonik odredio u članu 4., a to je sprečavanje dela kojima se povređuju ili ugrožavaju vrednosti zaštićene krivičnim zakonodavstvom. Među kaznama se razlikuju: a) novčana kazna i b) prestanak pravnog lica. Obe kazne se mogu izreći kao glavne kazne.

1. Kazne

Osnovna vrsta krivičnih sankcija koje se mogu izreći pravnom licu kao učiniocu krivičnog dela jeste novčana kazna. Ova se kazna se (član 14. ZOPLKD) izriče u određenom iznosu u rasponu od 100.000 do 500.000.000 dinara.

To je osnovna vrsta krivične sankcije za pravno lice³³ koja se izriče u sledećim rasponima: 1) od 100.000 do 1.000.000 dinara za krivična dela za koja je propisana kazna zatvora do jedne godine ili novčana kazna, 2) od 1.000.000 do 2.000.000 dinara za krivična dela za koja je propisana kazna zatvora do tri godine, 3) od 2.000.000 do 5.000.000 dinara za krivična dela za koja je propisana kazna zatvora do pet godina, 4) od 5.000.000 do 10.000.000 dinara za krivična dela za koja je propisana kazna zatvora do osam godina, 5) od 10.000.000 do 20.000.000 dinara za krivična dela za koja je propisana kazna zatvora do deset godina i 6) najmanje 20.000.000 dinara za krivična dela za koja je propisana kazna zatvora preko deset godina.

Sud odmerava novčanu kaznu pravnom licu u granicama zakonom propisane kazne za učinjeno delo imajući u vidu svrhu kažnjavanja i uzimajući u obzir sve olakšavajuće i otežavajuće okolnosti, a naročito: 1) stepen odgovornosti pravnog lica za učinjeno delo, 2) veličinu pravnog lica, 3) položaj i broj odgovornih lica u pravnom licu koja su učinila krivično delo, 4) mere koje je pravno lice preduzelo u cilju sprečavanja i otkrivanja krivičnog dela i 5) mere koje je pravno lice nakon učinjenog dela preduzelo prema odgovornom licu (član 15. ZOPLKD).

³² Z. Tomić, Krivično pravo, Krivično djelo, op. cit. str. 106-110.

³³ F. Bačić, Š. Pavlović, Komentar Kaznenog zakona, Zakon o odgovornosti pravnih osoba, posebno kazneno zakonodavstvo, Zagreb, 2004. godine, str. 1287.

Pored redovnog odmeravanja kazne za učinjeno krivično delo, i pravnom licu se propisana kazna u zakonu može ublažiti u zakonom predviđenim slučajevima, i to sa sledećim ograničenjima: 1) ako je za krivično delo propisana kao najmanja mera kazne 1.000.000 dinara, novčana kazna se može ublažiti do 100.000 dinara, 2) ako je za krivično delo propisana kao najmanja mera kazne 2.000.000 dinara, novčana kazna se može ublažiti do 1.000.000 dinara, 3) ako je za krivično delo propisana kao najmanja mera kazne 5.000.000 dinara, novčana kazna se može ublažiti do 2.000.000 dinara, 4) ako je za krivično delo propisana kao najmanja mera kazne 10.000.000 dinara, novčana kazna se može ublažiti do 5.000.000 dinara i 5) ako je za krivično delo propisana kao najmanja mera kazne 20.000.000 dinara, novčana kazna se može ublažiti do 10.000.000 dinara.

U slučaju kada je sud ovlašćen da pravno lice u potpunosti oslobodi od kazne: 1) kada pravno lice otkrije i prijavi krivično delo pre nego što je saznao za pokretanje krivičnog postupka i 2) kada pravno lice dobrovoljno i bez odlaganja otkloni nastale štetne posledice ili izvrši povraćaj protivpravno stečene imovinske koristi, tada mu može i neograničeno ublažiti kaznu (dakle bez navedenih ograničenja).

I konačno, kao poseban oblik odmeravanja kazne pravnom licu³⁴ javlja se odmeravanje kazne za dela u sticaju. Kada pravno lice učini dva ili više krivičnih dela u idealnom ili realnom sticaju za koja se istovremeno vodi krivični postupak pred istim sudom, tada mu sud može izreći jedinstvenu novčanu kaznu u visini zbir utvrđenih kazni za svako pojedino delo (sistem kumulacije) s tim da ovako utvrđena kazna ne može da pređe iznos od 500.000.000 dinara. No, zakon poznaje i slučaj ograničene kumulacije kada zbir pojedinačno utvrđenih kazni ne može da pređe iznos od 10.000.000 dinara. To je slučaj kada se sudi pravnom licu za više učinjenih krivičnih dela za koja su propisane kazne zatvora do tri godine.

Druga vrsta kazne koja se može izreći pravnom licu kao učiniocu krivičnog dela je predviđena u članu 18. ZOPLKD. To je prestanak pravnog lica. Ova se kazna može izreći ako je delatnost pravnog lica u celini ili znatnoj meri bila u funkciji vršenja krivičnih dela. Kada postoji "znatna mera" kriminalne poslovne aktivnosti predstavlja faktičko pitanje koje sudsko veće rešava u konkretnom slučaju. Nakon pravnosnažnosti presude kojom je izrečena ova kazna, sprovodi se postupak likvidacije, stečaja ili prestanka na drugi način pravnog lica. U svakom slučaju pravno lice prestaje da postoji brisanjem iz registra koji vodi nadležni državni organ³⁵.

³⁴ Z. Đurđević, Kaznena odgovornost i kazneni postupak prema pravnim osobama u Republici Hrvatskoj, Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu, Zagreb, broj 2/2003. godine, str. 724-727.

³⁵ V. Grozdanić, M. Škorić, Uvod u kazneno pravo, Opći dio, op.cit. str. 224-225.

2. Uslovna osuda

Pored kazni, pravnom licu se može izreći i uslovna osuda (kao mera upozorenja). U tom slučaju se pravnom licu utvrđuje novčana kazna u iznosu do 5.000.000 dinara i istovremeno se određuje da se ona neće izvršiti ako pravno lice za vreme proveravanja koje može da traje od jedne do tri godine ne učini novo krivično delo. Pri ovom odlučivanju sud posebno uzima u obzir: 1) stepen odgovornosti pravnog lica za učinjeno krivično delo, 2) mere koje je pravno lice preduzelo u cilju sprečavanja ili otkrivanja krivičnog dela i 3) mere koje je pravno lice preduzelo nakon učinjenog krivičnog dela prema odgovornom licu (član 20. ZOPLKD).

U slučaju da osuđeno pravno lice u vreme proveravanja ponovo učini krivično delo (jedno ili više) za koje mu je izrečena novčana kazna u iznosu od 5.000.000 dinara ili većem iznosu, tada se uslovna osuda obavezno opoziva. Ako je za učinjeno krivično delo u vreme proveravnja pravnom licu izrečena novčana kazna u manjem iznosu od 5.000.000 dinara, uslovna osuda se može opozvati. To je fakultativno opozivanje uslovne osude pri čijem odlučivanju sud posebno uzima u obzir okolnosti koje se odnose: 1) na pravno lice i 2) na učinjeno krivično delo, a posebno na srodnost učinjenih dela i njihov značaj.

Pri ovakovom opozivanju uslovne osude sud je vezan zabranom izricanja uslovne osude ako za ranije učinjeno i novoučinjena krivična dela treba izreći novčanu kaznu u iznosu preko 5.000.000 dinara. U slučaju opoziva uslovne osude, sud primenom pravila o odmeravanju kazne za dela u sticaju izriče jedinstvenu kaznu za sva učinjena krivična dela. No, ako sud ne opozove uslovnu osudu, tada pravnom licu može da izrekne: a) kaznu i b) novu uslovnu osudu (u kom slučaju utvrđuje novi iznos novčane kazne čije izvršenje odlaže za novo vreme proveravanja koje se opet može kretati od jedne do tri godine koje počinje da teče od pravnosnažnosti novodonete sudske odluke). Ako osuđeno pravno lice u novom roku proveravanja ponovo izvrši krivično delo bilo koje vrste i težine, sud obavezno opoziva uslovnu osudu.

No, pored klasične uslovne osude, i pravnom licu se za učinjeno krivično delo može izreći uslovna osuda sa zaštitnim nadzorom (član 22. ZOPLKD). Tako sud može da odredi da se pravno lice kome je izrečena uslovna osuda stavi pod zaštitni nadzor (sistem mera pomoći, zaštite, staranja i nadzora) za određeno vreme u toku vremena proveravanja. U tom slučaju zaštitni nadzor može da obuhvati jednu ili više sledećih obaveza³⁶: 1) organizovanje kontrole u cilju sprečavanja daljeg vršenja krivičnih dela, 2) uzdržavanje od poslovnih aktivnosti ako to može biti prilika ili podsticaj za ponovno vršenje krivičnih dela, 3) otklanjanje ili ublažavanje štete pričinjene krivičnim

³⁶ D. Jovašević, Leksikon krivičnog prava, Beograd, 2006. godine, str. 357.

delom, 4) obavljanje rada u javnom interesu i 5) dostavljanje periodičnih izveštaja o poslovanju organu nadležnom za izvršenje zaštitnog nadzora.

3. Mere bezbednosti

I pravnom licu se kao učiniocu krivičnog dela mogu izreći mere bezbednosti, i to jedna ili više njih ako postoje uslovi za njihovo izricanje: a) zabrana obavljanja određenih registrovanih delatnosti ili poslova, b) oduzimanje predmeta i v) javno objavljivanje presude. To su suplementarne krivične sankcije koje se izriču uz kaznu ili uslovnu osudu. Uz uslovnu osudu se mogu izreći: 1) oduzimanje predmeta i 2) javno objavljivanje presude³⁷.

Zabrana obavljanja određenih registrovanih delatnosti ili poslova (član 24. ZOPLKD) je mera kojom sud pravnom licu zabranjuje obavljanje određene registrovane delatnosti ili poslova u vezi sa kojima je krivično delo učinjeno. Radi se o onim delatnostima čije obavljanje je zloupotrebljeno u cilju vršenja krivičnih dela. Ova se mera izriče na vreme od jedne do tri godine od dana pravnosnažnosti presude.

Oduzimanje predmeta je mera kojom se učiniocu dela oduzimaju predmeti koji su bili upotrebljeni ili namenjeni za izvršenje krivičnog dela ili su nastali izvršenjem krivičnog dela pod uslovom da su u svojini pravnog lica (član 25. ZOPLKD). Ali ovi se predmeti oduzimaju i kada nisu u svojini pravnog lica ako to zahtevaju interesi opšte bezbednosti ili razlozi morala, ali se time ne dira u prava trećih lica. Iako je ova mera fakultativnog karaktera, zakonom se može odrediti i njeno obavezno izricanje.

Javno objavljivanje presude sud izriče pravnom licu ako smatra da je to korisno kako bi se javnost upoznala sa presudom, a naročito ako bi objavljivanje presude doprinelo da se otkloni opasnost po život ili zdravlje ljudi ili da se zaštiti opšti interes (član 26. ZOPLKD). Sud odlučuje u konkretnom slučaju zavisno od značaja učinjenog krivičnog dela i zavisno od potrebe obaveštanja javnosti putem kojih sredstava javnog informisanja će se objaviti doneta presuda, kao i da li će se obrazloženje presude objaviti u celini ili u izvodu, vodeći pri tome računa da način objavljivanja omogući obaveštenost svih lica u čijem interesu presudu i treba objaviti.

4. Pravne posledice osude

Osuda pravnog lica za određeno krivično delo ili osuda na novčanu kaznu dovodi do nastupanja pravnih posledica osude. To su mere ograničavajućeg karaktera koje se propisuju samo zakonom i nastupaju automatski po sili zakona kojim su i propisane. Dve su vrste pravnih posledica osude: 1) posledice koje se odnose

³⁷ M. Babić, I. Marković, Krivično pravo, Opšti deo, Banja Luka, 2008. godine, str. 564-567.

na prestanak ili gubitak određenih prava i 2) posledice koje se sastoje u zabrani sticanja određenih prava (čl. 28-29. ZOPLKD).

U pravne posledice osude koje se sastoje u prestanku ili gubitku određenih prava spadaju: 1) prestanak vršenja određene delatnosti ili poslova i 2) gubitak određenih dozvola, odobrenja, koncesija, subvencija, ili gubitak drugih oblika podsticaja koji se daju odlukom državnog organa ili organa jedinice lokalne samouprave. U pravne posledice osude koje se sastoje u zabrani sticanja određenih prava spadaju: 1) zabrana vršenja određenih delatnosti ili poslova, 2) zabrana učešća u postupku javnih nabavki, 3) zabrana učešća u postupku privatizacije privrednih subjekata i 4) zabrana sticanja određenih dozvola, odobrenja, koncesija, subvencija ili drugih oblika podsticaja koji se daju odlukom državnog organa ili organa jedinice lokalne samouprave. Ove posledice mogu da traju najduže deset godina počev od dana pravnosnažnosti presude kojom je izrečena novčana kazna.

5. Rehabilitacija i zastarelost

I osude pravnog lica kao učinioca krivičnog dela podležu rehabilitaciji. Razlikuju dve vrste rehabilitacije: a) zakonska i b) sudska rehabilitacija.

Zakonska rehabilitacija (član 30. ZOPLKD) se daje pravnom licu ako su ispunjeni sledeći uslovi: 1) da se radi o pravnom licu koje pre osude na koju se odnosi rehabilitacija nije bilo osuđivano ili se po zakonu smatra neosuđivanim (primarni učnilac) i 2) ako pravno lice u zakonom predviđenom roku ne učini novo krivično delo. Ona nastupa automatski, po sili zakona, nakon ispunjenja ovih uslova. Dakle, zakonska rehabilitacija nastupa ako: a) pravno lice koje je oglašeno odgovornim, a oslobođeno od kazne u roku od godinu dana od dana pravnosnažnosti presude ne učini novo krivično delo, b) pravno lice kojem je izrečena uslovna osuda u vreme proveravanja i u roku od godinu dana po isteku vremena proveravanja ne učini novo krivično delo i v) pravno lice koje je osuđeno na novčanu kaznu u iznosu do 500.000 dinara u roku od tri godine od dana kada je ta kazna izvršena, zastarela ili oproštena ne učini novo krivično delo.

Sudska rehabilitacija (član 31. ZOPLKD) se daje odlukom suda (što znači da ne nastupa automatski, pa se i ne mora dati čak i kada su ispunjeni zakonski uslovi). Ova rehabilitacija se odnosi na pravno lice koje je osuđeno na novčanu kaznu u iznosu od 500.000 do 5.000.000 dinara ako u roku od deset godina od dana kada je ta kazna izvršena ne učini novo krivično delo. Pri ovom odlučivanju sud ceni naročito: 1) da je osuđeno pravno lice svojim postupanjem zaslužilo rehabilitaciju, 2) da je pravno lice naknadilo štetu koja je prouzrokovana krivičnim delom i 3) druge okolnosti koje su od značaja za davanje rehabilitacije, a posebno prirodu i značaj učinjenog krivičnog dela.

Sve osude koje su izrečene pravnom licu kao učiniocu krivičnog dela se uvode u kaznenu evidenciju koju vodi prvostepeni sud na čijem području se nalazi

sedište domaćeg pravnog lica, odnosno sedište predstavnika ili ogranka stranog pravnog lica. Ova kaznena evidencija sadrži sledeće (član 32. ZOPLKD): 1) naziv, sedište i delatnost pravnog lica, 2) registarski i matični broj pravnog lica, 3) podatke o učinjenom krivičnom delu, 4) podatke o kazni, uslovnoj osudi i meri bezbednosti, 5) podatke o odgovornom licu koje je učinilo krivično delo zbog kojeg je osuđeno pravno lice, 6) podatke o oproštenim kaznama koje se odnose na pravno lice za koje se kaznena evidencija vodi i o pravnim posledicama osude, 7) kasnije izmene podataka sadržanih u kaznenoj evidenciji i 8) podatke o izvršenoj kazni i poništenju evidencije o pogrešnoj osudi.

Podaci iz kaznene evidencije se mogu dati samo određenim licima i to: 1) sudu, javnom tužiocu i policiji u vezi sa krivičnim postupkom koji se vodi protiv pravnog lica koje je ranije bilo osuđeno, 2) organu za izvršenje krivičnih sankcija i 3) organu koji učestvuje u postupku davanja amnestije, pomilovanja, rehabilitacije ili odlučivanja o prestanku pravnih posledica osude kada je to potrebno radi vršenja poslova iz njihove nadležnosti. No, ovi se podaci mogu dati na obrazložen zahtev i državnom organu ili drugom pravnom licu pod dva uslova: a) ako još traju pravne posledice osude ili mere bezbednosti i b) ako za to postoji opravdani interes zasnovan na zakonu. Takođe se pravnom licu na njegov zahtev mogu dati podaci o njegovoj osuđivanosti ili neosuđivanosti ako su mu oni potrebni radi ostvarivanja prava.

Zastarelost kao osnov gašenja prava države na primenu krivične sankcije se primenjuje i u slučaju kada su pravnom licu izrečene kazne i mere bezbednosti (član 33. ZOPLKD). Tako izrečena kazna zastareva kada protekne: 1) tri godine od osude na novčanu kaznu i 2) osam godina od osude na kaznu prestanka pravnog lica.

Izvršenje izrečenih mera bezbednosti zastareva: 1) kada protekne vreme za koje je pravnom licu izrečena mera zabrane obavljanja određenih registrovanih delatnosti ili poslova računajući od dana pravnosnažnosti sudske odluke, 2) kada protekne pet godina od dana pravnosnažnosti presude kojom je izrečena mera bezbednosti oduzimanja predmeta i 3) kada protekne tri meseca od dana pravnosnažnosti sudske odluke kojom je izrečena mera javnog objavljivanja presude.

ZAKLJUČAK

Prihvatajući krivičnu odgovornost pravnih lica za učinjena krivična dela, na bazi relevantnih međunarodnih standarda donetih u okviru i pod okriljem Saveta Evrope u prvom redu, poslednjih godina 20. veka niz zemalja, a Republika Srbija počev od 2008. godine u svom novom ili noveliranom krivičnom zakonodavstvu, paralelno sa vladajućim sistemom subjektivne odgovornosti fizičkih lica (koja se bazira na uračunljivosti i krivicu) inauguriše sistem objektivne krivične odgovornosti. Naravno da sva pravna lica ne mogu biti krivično odgovorna za učinjeno delo, već se i tu prave

izuzeci (posebno kada se radi o državi i državnim organima) ali to ne isključuje krivičnu odgovornost njihovih odgovornih lica za prouzrokovano posledicu krivičnog dela. Zbog specifičnog karaktera pravne i poslovne sposobnosti pravnih lica u pravu uopšte, a naročito u krivičnom pravu predviđeni su posebni osnovi te krivične odgovornosti koji se razlikuju od odgovornosti fizičkog lica (kao svesnog, misaonog i voljnog bića koje svojim ponašanjem – činjenjem ili nečinjenjem ostvaruje posledicu krivičnog dela).

Te specifične karakteristike krivične odgovornosti pravnih lica se naročito ogledaju kod pokušaja, produženog krivičnog dela odnosno saučesništva. Svakako da se najveće specifičnosti kod položaja pravnih lica u krivičnom pravu javljaju u pogledu primene krivičnih sankcija. Stoga su krivični zakoni i odredili posebne vrste krivičnih sankcija: kazne, mere bezbednosti i uslovnu osudu te meru oduzimanja imovinske koristi koja je pribavljenata krivičnim delom te način, postupak i uslove za njihovo izricanje.

LITERATURA

1. Babić, M., Marković, I. (2008) *Krivično pravo*, Opšti deo, Banja Luka.
2. Bačić, F., Pavlović, Š. (2004) Komentar Kaznenog zakona, *Zakon o odgovornosti pravnih osoba, posebno kazneno zakonodavstvo*, Zagreb.
3. Bavcon, LJ., Šelih, A. (2003) *Kazensko pravo*, Splošnij del, Ljubljana.
4. Finnish Penal Code (General Part) Source Finnish Ministry of Justice no. 626/1996, Helsinki, 1996.
5. Grozdanić, V., Škorić, M. (2009) *Uvod u kazneno pravo*, Opći dio, Rijeka.
6. Jovašević, D. (2005) *Zaštita životne sredine*, Beograd.
7. Jovašević, D. (2006) *Leksikon krivičnog prava*, Beograd.
8. Jovašević, D. (2009) *Krivična dela korupcije*, Beograd.
9. Jovašević, D. (2010) *Krivično pravo*, Opšti deo, Beograd.
10. Novoselec, P. (2004) *Kazneno pravo*, Opći dio, Zagreb.
11. Penko, B., Strolig, K. (1999) *Kazenski zakonik Republike Slovenije*, z uvodnim pojasnila, Ljubljana.
12. Petrović, B., Jovašević, D. (2010) *Međunarodno krivično (kazneno) pravo*, Sarajevo.
13. Petrović, B., Jovašević, D. (2005) *Krivično (kazneno) pravo Bosne i Hercegovine*, Opći dio, Sarajevo.
14. Poncela, P. (2005) *Droit de la peine, Themis*, Paris,.
15. Radovanović, M. (1975) *Krivično pravo*, Opšti deo, Beograd.
16. Rayer, L., Wadsworth, S. (1997) *The Dutch Penal Code*, Colorado.
17. Srzentić, N., Stajić, A., Lazarević, LJ. (2004) *Krivično pravo SFRJ*, Opšti deo, Beograd, 1971. Schweizerisches strafrecht, Bern.
18. Swedish Penal Code, National Concil for Crime Prevention, Stockholm, 1990.

19. Tomić, Z. (2007) *Krivično pravo*, Krivično djelo, Sarajevo.
20. Vauzelle, M. (1993) *Nouveau Code penal du 22. Juillet 1992.*, Mode d emploi, Paris.

CRIMINALITY OF LEGAL PERSONS AND STATE REACTION

Although contemporary criminal law accepts the system of subjective criminal liability for a criminal offence one has committed, numerous European legal documents as well as criminal laws, especially those that have been adopted lately, set exceptions from this system. In that way, a new form of criminal liability is being introduced – objective liability or liability based upon the causation. Criminal liability of legal persons, which has been considered as disputable for a long period of time, represents one of the forms of objective liability. It is absolutely obvious that legal persons cannot appear as perpetrators of all types of criminal offences. Neither legal provisions regarding mental competence and culpability, as the grounds of subjective criminal responsibility, nor all types of criminal sentences criminal legislation is familiar with in general, can be applied to legal persons. By accepting criminal liability of legal persons for committed criminal offences in their new or revised criminal legislation, a series of countries have inaugurated the system of objective criminal liability as a system that is parallel to the dominant system of subjective responsibility (based upon mental competence and culpability). Of course, not all legal persons can be subject to criminal responsibility. Certain exceptions are made (particularly when it comes to state and state bodies), but that does not exclude criminal liability of the responsible officials (natural persons) for causing the consequence of criminal offence.

Due to the specific character of legal persons' legal capacity, laws in general, and especially criminal laws, prescribe special grounds for their criminal liability, which differ from the liability of a natural person (as a conscious and reasonable entity with his own will, who accomplishes the consequence of criminal offence through his own behavior – action or the lack of action). Therefore, contemporary criminal laws have determined special types of criminal sentences such as: punishments, security measures, conditional sentence and confiscation of material gain obtained by criminal offence, as well as means, procedure and conditions under which the latter are to be imposed. To conclude, these legal solutions can represent a solid role model for the legislator in the Republic of Serbia during the anticipated reform of the entire penal legislation towards the implementation of international standards in the field of criminal liability of legal persons. Therefore, the particularities that follow the implementation of certain general institutes of criminal law in case that a criminal offence is committed by a legal person (according to the law of the Republic of Serbia) will be discussed in this paper.

KEY WORDS: *Criminal Offence / Law / Legal Person / Responsible Person / Liability / Criminal Sentences*

NOVI MODEL KRIVIČNOG POSTUPKA SRBIJE – RECEPCIJA ANGLOAMERIČKE KRIVIČNE PROCEDURE¹

dr Vojislav Đurđić
profesor Pravnog fakulteta Univerziteta u Nišu

U radu autor analizira temeljne strukturalne elemente novog modela krivičnog postupka prema Prednacrtu Zakonika o krivičnom postupku iz 2010. godine. Autor smatra da su u novom zakonskom tekstu najradikalniji zahvati vezani za promenu prirode istrage i za izmenu koncepcije glavnog pretresa. Istraga je kocipirana kao javnotužilačka, ali se iz predloženih odredaba o njenom sprovođenju vidi da je još i policijska i sudska. U radu je zauzet stav da je glavni nedostatak nove zakonske regulative u tome što je promenjena priroda istrage, a uređena je kao da je ostala sudska: dokazi koje u istrazi izvede javni tužilac ili policija imaju snagu sudskega dokaza i mogu biti činjenična osnova presude!? Ukinut je model glavnog pretresa karakterističan za mešoviti, kontinentalno – evropski tip krivičnog postupka, a uveden je čisto stranački model, tipičan za zemlje angloameričke pravne tradicije. Takvo normativno uređenje glavnog pretresa autor kritikuje, smatrajući da je u disharmoniji sa javnotužilačkom prirodom istrage i da ne odgovara srpskoj pravnoj tradiciji, a da proterivanje istine iz krivičnog postupka neće biti razumljivo i prihvatljivo ni za stručnu ni za laičku javnost.

KLJUČNE REČI: krivični postupak / istraga / glavni pretres / načelo utvrđivanja istine

1. UVOD

Izuzetno dinamična aktivnost srpskog zakonodavca u oblasti krivičnog procesnog zakonodavstva nastavljena je i u prošloj godini, pa je stručnoj javnosti obnarodovan tekst Radne verzije Zakonika o krivičnom postupku iz

¹ Rad je nastao kao rezultat na Projektu broj 47011 koji finansira Ministarstvo prosvete i nauke.

2010. godine (u daljem tekstu: Prednacrt). Ovaj potpuno nov zakonski tekst donosi veliki broj novina koje predstavljaju značajno udaljavanje od mešovitog, kontinentalno-evropskog tipa krivičnog postupka kakav je tradicionalno naš postupak. Na konceptualnom planu, najznačajnije su promena prirode istrage i novo uređenje glavnog pretresa, mada ima i drugih novina za koje bi se, kad se posmatraju kroz prizmu opšte forme krivičnog postupka, takođe moglo reći da imaju takav značaj.

Kao i svi reformatori prethodnog postupka u evropskim zemljama poslednjih decenija i naši zakonopisci su odlučni da ukinu sudske istrage i da je prepuste pravnoj istoriji. Istraga je u radnoj verziji zakonskog teksta zamišljena kao faza prethodnog postupka u kompetenciji javnog tužioca, tj. kao javnotužilačka istraga. Međutim, javnotužilačku prirodu istrage narušavaju i dovode u pitanje raznorodna ovlašćenja za njeno sprovođenje data sudu i policiji, pa i okriviljenom i njegovom braniocu, koji se sada zakonom izričito ovlašćuju da sprovode svoju istragu. Otuda je istraga još i sudska i stranačka i policijska.

Glavni pretres je uređen po američkom modelu akuzatorskog krivičnog postupka i koncipiran je kao stranački postupak: teret pružanja dokaza je na tužiocu, stranke pribiraju i izvode dokaze, dok je sud rasterećen obaveze da istražuje istinu o krivičnom događaju. Sud ima obavezu da istinito utvrdi činjenice na osnovu dokaza koje su izvele same stranke, ali nema obavezu da istinu istražuje po službenoj dužnosti. Oslobađanjem suda da snosi odgovornost za izvođenje dokaza i za utvrđivanje istine nezavisno od aktivnosti stranaka, na čemu tradicionalno počiva kontinentalni tip krivičnog postupka, toliko je veliko odstupanje od našeg istorijskog nasleđa da se po značaju može izjednačiti sa uvođenjem javnotužilačke istrage, pa čak i postaviti ispred te novine. Ali je pitanje da li nam je potreban tako radikalni reformski zahvat.

2. NOVA KONCEPCIJA ISTRAGE

Jedan značajan, suštinski radikalni ali ipak očekivan reformski zahvat vezan je za ukidanje sudske istrage. Po drugi put zakonopisci pokušavaju da u srpsko krivično procesno zakonodavstvo uvedu javnotužilačku istragu: prvi put je javnotužilačka istraga uvedena Zakonom o krivičnom postupku iz 2006,² ali nije zaživela u praksi jer je zakon ukinut a da nije počeo da se primenjuje iako je stupio na pravnu snagu, a drugi put Prednacrtom Zakonika o krivičnom postupku iz 2010. Iako se koncepcionali i normativno razlikuju, u stručnoj javnosti je upućena skoro istovetna kritika konceptu nesudske istrage usvojenom u procesnom kodeksu iz 2006. godine³ i novom modelu oblikovanom Prednacrtom iz 2010. godine⁴.

² "Sl. glasnik RS", br. 46/2006, 49/2007 i 122/2008.

³ O nedostacima reformisanog ZKP/06 i dosad nezabeleženu oštru kritiku jednog zakonskog teksta, vidi: Dr Momčilo Grubač, *Shvatanje*

Kakva je priroda nove istrage

Istraga je zamišljena kao javnotužilačka, ali se zakonopiscima upućuju kritike da su uveli tzv. "paralelnu istragu"⁵ i da nije samo javnotužilačka⁶.

Da je uvedena "paralelnu istragu" umesto javnotužilačke zaključuje se iz odredaba kojim se ovlašćuje osumnjičeni da prikuplja dokaze u svoju korist i odredaba kojim se nameće obaveza osumnjičenom da o rezultatima svoje istrage obavesti suprotnu stranku. Izričito je predviđeno da u toku istrage "osumnjičeni i njegov branilac mogu samostalno prikupljati dokaze u korist odbrane" (čl. 307. st. 1. Nacrt), ali se s pravom primećuje da bi ovakva paralelnu istragu u praksi bila "izrazito nepravična" jer bi veoma mali broj osumnjičenih imao materijalnih mogućnosti da angažuje privatne detektive i istražitelje dok bi za sve ostale osumnjičene to bilo samo "golo pravo"⁷. Ako se pod "prikupljanjem dokaza" mislilo i na izvođenje dokaza, teško je zamisliti da osumnjičeni saslušava svedoke, vrši uviđaj itd. Ukoliko se mislilo samo na otkrivanje izvora dokaza, onda je odredba, pored konceptijske neprihvatljivosti, sasvim suvišna. To pravo bi osumnjičeni i inače imao bez citirane zakonske proklamacije jer se iz svih odredaba Prednacrta o dokazivanju pravno relevantnih činjenica vidi da je na strankama odgovornost za pribiranje i izvođenje dokaza: "sud izvodi dokaze na predlog stranaka" (čl. 15. st. 2.), stranke i oštećeni na pripremnom ročiću obrazlažu "predložene dokaze koje nameravaju da izvedu na glavnem pretresu" (čl. 355. st. 1), a ako nije bilo ovog ročića "mogu posle određivanja glavnog pretresa predložiti da se na glavni pretres pozovu novi svedoci ili veštaci ili izvedu drugi dokazi" (čl. 361. st. 1.), na glavnem pretresu "prvo se izvode dokazi koje predloži tužilac, potom dokazi koje predloži odbrana ..." (čl. 401. st. 1.), a svedoke i veštace ispituju same stranke (čl. 407. st. 2.). Na zaključak da se od istrage osumnjičenog i njegovog branioca ne očekuju neki rezulatati niti da će im sopstvena istraga biti dovoljna, ukazuje odredba prema kojoj osumnjičeni i branilac, ako smatraju da je "potrebno preduzeti određenu dokaznu radnju", mogu predložiti⁸ javnom tužiocu da je preduzme (čl. 307. st. 2. Prednacrta)⁹. Međutim, pitanje je koliko će u praksi osumnjičeni imati koristi i od ove

pojma krivičnog postupka u novom Zakoniku o krivičnom postupku Srbije, Glasnik Advokaske komore Vojvodine, br. 10-11/2006, str. 531-545; i Kritika "novog" Zakonika o krivičnom postupku, Revija za kriminologiju i krivično pravo, br. 2/2006, str. 5-42; Dr Stanko Bejatović, Tužilačko-policajski koncept istrage i efikasnost krivičnog postupka sa posebnim osvrtom na krivično procesno zakonodavstvo Srbije, Revija za kriminologiju i krivično pravo, br. 3/2006, str. 109-119; Dr Đorđe Lazić, Zaštita ljudskih sloboda i prava prema novom Zakoniku o krivičnom postupku, u zborniku "Primena novog Zakonika o krivičnom postupku Srbije", Udrženje za krivično pravo Srbije, Kopaonik, 2007, str. 29-50; i V. Đurđić, Konceptijska doslednost tužilačke istrage prema novom Zakoniku o krivičnom postupku, Revija za kriminologiju i krivično pravo, br. 1/2007, str. 71-94.

⁴ Vidi: dr Stanko Bejatović, Radna verzija ZKP Republike Srbije i tužilački model istrage, Revija za kriminologiju i krivično pravo, br. 2/2010, str. 35-37; dr Milan Škulić, Pogrešna konceptacija Prednacrta Zakonika o krivičnom postupku, Revija za kriminologiju i krivično pravo, br. 2/2010, str. 53-56.

⁵ Vidi: dr Stanko Bejatović, Radna verzija ZKP Republike Srbije i tužilački model istrage, Revija za kriminologiju i krivično pravo, br. 2/2010, str. 35; dr Milan Škulić, Pogrešna konceptacija Prednacrta Zakonika o krivičnom postupku, Revija za kriminologiju i krivično pravo, br. 2/2010, str. 53-55.

⁶ Dr Vojislav Đurđić, Redefinisanje klasičnih procesnih pojmove u Prednacrta Zakonika o krivičnom postupku, Revija za kriminologiju i krivično pravo, br. 2/2010, str. 4.

⁷ Dr Milan Škulić, Pogrešna konceptacija ... str. 53. i 54.

⁸ U Prednacrta se kaže "predložice", što je pogrešno jer bi to bila zakonska zapovest a ne pravo koje osumnjičeni može ali ne mora koristiti.

⁹ Odredba čl. 307. st. 2. Prednacrta ujedno je argument protiv teze da je uvedena "paralelnu istragu": da je ova faza postupka zamišljena kao tzv. "paralelnu" istragu, u punom značenju te reči, izlišno bi bilo propisivati pravo jedne stranke da drugoj stranci predloži preduzimanje dokazne radnje kad je i sama može preduzeti.

odredbe jer se može prepostaviti da javni tužilac neće biti naročito motivisan da preduzima radnje u korist onog ko će mu biti protivnička stranka na glavnom pretresu.

Tezu o "paralelnoj istrazi" još više učvršćuje odredba Prednacrta kojom je ustanovljena obaveza odbrane na kooperaciju sa javnim tužiocem. Bit je te "obavezne kooperacije" da su osumnjičeni koji je saslušan i njegov branilac dužni da "odmah po pribavljanju dokaza" u svojoj istrazi, "obaveste javnog tužioca o tome i da mu pre završetka istrage omoguće razmatranje spisa i razgledanje predmeta koji služe kao dokaz" (čl. 308. st. 3. Prednacrta). Kao da se prepostavlja da osumnjičeni i branilac vode pravu istragu pa formiraju spise predmeta (koje javni tužilac ima pravo da razmatra) i da će u takvoj istrazi pre javnog tužioca pribaviti predmete koji mogu poslužiti kao dokaz (koje javni tužilac ima pravo da razgleda¹⁰). Autori zakonskog teksta nastojali su, izgleda, da ustanove potpuni paralelizam u istrazi: ono što odbrana ima pravo u "istrazi javnog tužioca" to javni tužilac ima pravo u "istrazi odbrane": osumnjičeni i branilac imaju pravo da razmatraju spise predmeta javnog tužioca i da razgledaju predmete koje je on pribavio (čl. 308. st. 1.) a javni tužilac ima pravo da razmatra "spise odbrane" i razgleda predmete koje je odbrana pribavila u "svojoj istrazi" (čl. 308. st. 3. Prednacrta). Takvo rešenje odgovara nekom stranačkom a ne javnotužilačkom modelu istrage. Realno je prepostaviti da u procesnoj stvarnosti osumnjičeni i branilac neće formirati spise predmeta (pre svega zato što neće biti u mogućnosti da sprovode svoju istragu) i da će javni tužilac po pravilu pre odbrane doći u posed predmeta koji mogu poslužiti kao materijalni dokaz, pa je zbog toga i zbog disharmonije s javnotužilačkom prirodnom istrage, citirana zakonska odredba posve suvišna i zato je treba izostaviti. Ni obaveza osumnjičenog i branjoca da javnog tužioca obaveste o dokazima do kojih su došli u "svojoj istrazi", i to odmah po pribavljanju tih dokaza, nema realno utemeljenje. Za neispunjerenje obaveze nije propisana nikakva procesna sankcija niti zbog neizvršavanja te obaveze za osumnjičenog mogu nastati bilo kakve štetne posledice, pa ne treba očekivati da će u praksi osumnjičeni tu svoju obavezu izvršavati, te je razumno zaključiti da će nametnuta obaveza ostati samo obična proklamacija.

Javnotužilačku prirodu istrage dovodi u pitanje i predloženo zakonsko rešenje o sprovođenju dokaznih radnji na predlog odbrane, iz kojeg proizlazi da se pored javnog tužioca kao subjekti istrage javljaju sud¹¹ i policija. Naime, kad osumnjičeni i branilac smatraju da je to potrebno, mogu od javnog tužioca da zatraže preduzimanje dokazne radnje u korist osumnjičenog, pa ako javni tužilac odbije taj predlog ili ne odluči u roku od trideset dana, oni imaju pravo da taj predlog podnesu sudiji za prethodni postupak. Ukoliko sudija usvoji predlog, ovlašćen je da naloži javnom tužiocu da preduzme predloženu dokaznu radnju. Za slučaj da javni tužilac i

¹⁰ Konceptijski je dubiozno i samo po sebi nelogično da stranka u postupku raspolaže predmetima koji mogu poslužiti kao materijalni izvori dokaza a da organ koji nominalno vodi istragu ima samo pravo da razgleda te predmete?

¹¹ O uslovjenosti potrebe za sudnjom u javnotužilačkoj istrazi vidi: A. Perrodet, *The public prosecutor*, u: Delmas-Marty/Spencer (eds.), *European Criminal Procedures*, Cambridge University Press, 2002, p. 425.

pored toga ne preduzme naloženu dokaznu radnju u ostavljenom mu roku, sudija za prethodni postupak je ovlašćen¹² da na predlog odbrane sam preduzme tu dokaznu radnju ili da naloži policiji da je preduzme (čl. 307. st. 3. i 4. Prednacrta). Budući da u istrazi sudija za prethodni postupak ima ovlašćenje da naloži javnom tužiocu preduzimanje pojedinih dokaznih radnji ili da ih sam preduzme kad se javni tužilac ogluši o njegovu naredbu, on se javlja kao organ istrage, pa istraga po svojoj prirodi nije samo javnotužilačka nego i sudska. Ovo tim pre važi ako se zna da sudija za prethodni postupak može naređiti preduzimanje svake dokazne radnje koju predloži odbrana i što će u tim slučajevima svaka predložena dokazna radnja i biti preduzeta, bilo po odluci sudsije za prethodni postupak, bilo tako što će je on sam preduzeti. Ova zakonski ustanovljena aktivnost krivičnog suda nije u duhu tužilačke istrage. Kad se istraga poveri javnom tužiocu takav koncept iziskuje neutralan položaj suda, što potvrđuju rešenja u uporednom pravu. U evropskim državama koje su ustanovile javnotužilačku istragu, načelno posmatrano, sud je lišen odlučivanja o pokretanju istrage, istraživačke inicijative, funkcije istraživanja i sprovođenja istražnih radnji.¹³

I policija se javlja kao organ istrage. Uistinu, policija ne odlučuje o otvaranju istrage niti o preduzimanju dokaznih radnji, ali u započetoj istrazi preduzima dokazne radnje po naredbi javnog tužioca (čl. 305. st. 4.) ili suda (čl. 307. st. 4. Prednacrta). Učešće policije u javnotužilačkoj istrazi ne protivreči javnotužilačkoj prirodi istrage i nije neuobičajeno u uporednom pravu. Zavisno od zakonodavstva, policija u javnotužilačkoj istrazi ima veće ili manje učešće, sprovodi istragu za lakša krivična dela ili faktički sprovodi istragu u bilo kojoj krivičnoj stvari dok je javni tužilac samo nominalno figurira u toj funkciji organa istrage (u praksi je, dakle, javnotužilačka istraga zapravo prerušena policijska istraga¹⁴). Međutim, naspram te koncepcionske prihvatljivosti kad se kao organi istrage javljaju javni tužilac i policija, zakonsko rešenje da policija preduzima dokazne radnje po nalogu suda a u korist osumnjičenog, ne izgleda logično. Polazeći od svrhe radi koje se ustanavljava ovaj državni organ i srpske pravne tradicije, nije logično očekivati da će policija, čiji je zadatak da otkriva krivična dela i učinioce, biti objektivna i revnosna kad po naredbi suda preduzima dokaznu radnju u korist osumnjičenog protiv koga je podnela krivičnu prijavu. Zbog toga policiju treba i ubuduće osloboditi te dužnosti, izostavljanjem zakonske obaveze da preduzima dokazne radnje u korist osumnjičenog.

Istraga je u najvećem delu uređena kao da je i dalje sudska, u pogledu: prisustva okrivljenog, branioca i oštećenog; preduzimanja dokaznih radnji, prekida i obustave istrage itd. Nasuprot tome, koncepcijski bi tužilačka istraga trebalo da bude što manje formalna kako bi bila brza i efikasna, i

¹² Upotrebljena sintagma u pravnoj normi ima značenje da je sudija za prethodni postupak dužan da preduzme tu dokaznu radnju jer se u zakonskom tekstu upotrebljava "će" kao enklitički oblik od glagola hteti: "tu radnju će, na predlog osumnjičenog ili njegovog branioca, preduzeti sudija za prethodni postupak" (čl. 307. st. 4. Prednacrta).

¹³ Berislav Pavišić, *Europski sustavi kaznene istrage na početku trećeg milenijuma*, u zborniku radova posvećenom prof. dr sc. Franji Bačiću, Skopje-Zagreb, 2007, str. 333.

¹⁴ H. H. Kühne, *Strafprozessrecht*, C.F. Müller Verlag, Heidelberg, 5. Auflage, 1999, str. 151.

njen zadatak mora biti ograničen na prikupljanje dokaznog materijala dovoljnog da javni tužilac odluči o podizanju optužnice, proširen samo na dokaze čije izvođenje ne trpi odlaganje¹⁵.

Dokazna snaga prikupljenih i izvedenih dokaza u javnotužilačkoj istrazi ostala je ista kao da ih izvodi istražni sudija, iako će dokaze redovno izvoditi javni tužilac, uistinu po pravilima koja su do sada važila za istražnog sudiju. Da dokazi koje izvede javni tužilac imaju istu dokaznu snagu kao oni koje izvede sud, vidi se i iz činjenice da u novom modelu istrage nema izvođenja tzv. "incidentnih" dokaza. Reč je o izvođenju dokaza u istrazi od strane suda samo u slučajevima kad preti opasnost od odlaganja, a ti se dokazi izvode u formi i po pravilima koja važe za glavni pretres pa zato mogu biti činjenična osnova presude. I dokazi koje organ unutrašnjih poslova izvede po naređenju javnog tužioca ili suda (sudije za prethodni postupak), imaju istu dokaznu kao da ih je izveo sam sud ili javni tužilac. Da dokazi koje je izveo javni tužilac, sud ili policija imaju istu snagu vidi se iz odredaba o odstupanju od načela neposrednosti na glavnem pretresu: zapisnici o dokazima izvedenim u istrazi mogu se čitati na glavnem pretresu i biti osnov presude bez obzira koji organ je izveo te dokaze (čl. 411. Prednacrta).

Sa stanovišta prirode istrage i pravnih standarda koje involvira načelo pravičnog postupka, neprihvatljivo je da svi dokazi koje u istrazi izvedu nesudski organi imaju istu dokaznu snagu kao da je te dokaze izveo sud. Dokazi izvedeni od nesudskih organa u istrazi ni po čemu se ne razlikuju od onih izvedenih u predistrazi od istih tih organa. (Sa tog stanovišta, isto bi i jednostavnije bilo da su u važećem procesnom zakoniku samo osnaženi dokazi nesudskih organa u prekrivičnom postupku, umesto ukidanja sudske istrage). Time što je u nekim slučajevima javnom tužiocu nametnuta obaveza da pre ispitivanja svedoka i veštaka pribavi saglasnost sudije za prethodni postupak (kad se ispituju bez prisustva osumnjičenog, bilo da nije pozvan ili se radi o istrazi protiv nepoznatog učinioca), ne ojačava se dokazna snaga tužiočevih dokaznih radnji, niti se tako dobijen iskaz uopšte može konvalidirati prethodnom odlukom suda. Nasuprot ponuđenoj koncepciji da i sudski i nesudski dokazi iz istrage imaju istu pravnu snagu, skoro je opšteprihvaćeno da samo sudski dokazi izvedeni po strogim formalnim pravilima mogu biti činjenična osnova presude. Od ovog pravila izuzimaju se materijalni dokazi i dokazi do kojih se došlo tzv. posebnim dokaznim radnjama sprovedenim na osnovu odluke suda.

Kad se ovakva koncepcija dokazne snage nesudskih dokaza izvedenih u istrazi doveđe u vezu sa stranački uređenim glavnim pretresom, zaključak je da se putem odredbi o odstupanju od načela neposrednosti favorizuje jedna stranka – javni tužilac, što takvu koncepciju čini dubioznom. Dok okrivljeni na glavnem pretresu mora dokazivati svaku činjenicu koja mu ide u korist putem primene načela neposrednosti i kontradiktornosti, javni tužilac dokaze

¹⁵ Vidi: Urlich Eisenberg, *Beweisrecht der StPO*, Spezialkommentar, 4. Auflage, Verlag C.H.Beck, München, 2008.

koje je sam izveo (pa i one bez prisustva osumnjičenog) može posredno uvesti u postupak putem čitanja zapisnika o izvedenim dokazima i ti dokazi mogu biti osnov presude. Zato što okriviljeni ne učestvuje u izvođenju dokaza i što nije osigurana "jednakost oružja", postupak u kome se presuđenje temelji na nesudskim dokazima daleko je od pravičnog.

Pokretanje istrage

Prema novom konceptu, istraga se pokreće zaključkom o sprovođenju istrage koji donosi javni tužilac, protiv kojeg nije predviđeno nikakvo pravno sredstvo pa ni žalba sudu (čl. 302. st. 1. Prednacrta). Ovakvo uređenje pokretanja istrage u skladu je sa javnotužilačkom koncepcijom istrage, ali se sa stanovišta zaštite prava osumnjičenog i kontrole pravilnosti i zakonitosti pokretanja istrage, moglo razmišljati u pravcu ustanovljavanja još jedne instance, analogno zaštiti prava oštećenog (prema odredbama člana 50. Prednacrta, oštećeni ima pravo prigovora višem javnom tužiocu na odluku javnog tužioca da odbaci krivičnu prijavu ili odustane od krivičnog gonjenja).

Za pokretanje istrage smanjen je činjenični supstrat na kome se zasniva uverenje javnog tužioca o delu i učiniocu: umesto osnovane sumnje, sada su dovoljni *osnovi sumnje* o krivičnom delu. Pošto je i za predistragu potreban isti stepen sumnje, čini se da su objedinjene dve, ranije samostalne faze postupka – predkrivični postupak i faza istrage. Takav pristup čini suvišnim donešenje bilo kakve formalne odluke o pokretanju istrage,¹⁶ što ne isključuje obavezu javnog tužioca da saopšti osumnjičenom da je protiv njega pokrenuo istragu (upravo se na to svodi i dejstvo zaključka o pokretanju istrage predviđenog u Prednacrtu pošto protiv tog zaključka osumnjičeni nema pravo žalbe). Da je na toj osnovi istraga nadalje uređena kao faza neformalnog prikupljanja izvora dokaza, to bi koncepciju istrage činilo koherentnom i odgovaralo bi stranačkom (adverzijalnom) modelu glavnog krivičnog postupka. Međutim, istraga je uređena kao samostalna faza i kao da joj nije promenjena priroda, kao da je i dalje sudska, počev od donošenja odluke o pokretanju istrage, preko izvođenja dokaza do toga da rezultati istrage mogu biti činjenična osnova presude. Takvo uređenje istrage i dokazna snaga izvedenih dokaza u tužilačkoj istrazi, u suprotnosti su sa idejom o spajanju faze izviđaja i faze istrage, kao i sa adverzijalnim modelom glavnog pretresa.

Karakteristika je novog koncepta istrage da se može pokrenuti i protiv nepoznatog učinioca krivičnog dela (čl. 301. st. 1. tač. 2. Prednacrta). Takav koncept otvara brojna pitanja, ali ćemo, ovom prilikom, ukazati samo na neka. Najpre, ako je svrha predistražnog postupka da se otkrije učinilac, postavlja se pitanje koji smisao ima pokretanje istrage s istim ciljem (prema Prednacrту,

¹⁶ Isto tako: dr Milan Škulić, *Pogrešna koncepcija Prednacrta Zakonika o krivičnom postupku*, Revija za kriminologiju i krivično pravo, br. 2/2010, str. 65.

sve dokazne radnje javni tužilac bi i inače mogao preduzeti bez otvaranja istrage, a o nekoj većoj zaštiti prava osumnjičenog u istrazi nego u predistražnom postupku ne može se ni govoriti jer se ne zna ko je osumnjičeni). Drugo, čemu donošenje formalne odluke o sproveđenju istrage protiv nepoznatog učinioca? Ne može se dokučiti koji smisao ima donošenje formalne odluke za koju zna samo organ koji tu odluku donosi. Treće, koliko je vođenje istrage protiv nepoznatog učinioca saglasno načelu pravičnog postupka kad je i tužilačka istraga definisana kao krivični postupak u užem smislu (čl. 7. st. 1. tač. 1. Prednacrta), a lice protiv koga se taj postupak vodi to uopšte ne zna. Sa stanovišta koncepcije, istraga protiv nepoznatog učinioca morala bi biti potpuno neformalna, usmerena na otkrivanje subjektivnih i pribavljanje materijalnih izvora dokaza. U protivnom, izvođenje dokaza za koje javni tužilac smatra da je celishodno, a to prema odredbama Prednacrta može biti svaki dokaz,¹⁷ u direktnoj je suprotnosti sa pravom na pravično suđenje (čl. 6. EK), jer nisu zadovoljeni pravni standardi koji ga tvore: nepoznati učinilac, po logici stvari, ne može učestvovati u postupku koji se protiv njega vodi niti prisustvovati procesnim radnjama, nema kontradiktornog izvođenja dokaza, bez presumpтивног učinioca u istrazi ne može biti ni tzv. "jednakosti oružja"¹⁸ itd.

I sama odluka o pokretanju tužilačke istrage interesantna je sa aspekta svrhe i načina uređenja istrage. Nameće se pitanje čemu treba da služi donošenje formalne odluke o pokretanju istrage protiv koje nije dopušteno nikakvo pravno sredstvo, pa zato u literaturi i predlozi da treba smatrati da tužilačka istraga započinje prvom radnjom koja ima istražni karakter.¹⁹ Ni forma odluke kojom se pokreće istraga nije karakteristična za krivični postupak. Zaključak je uobičajena forma odluke u upravnom postupku ali se to ne bi moglo reći i za krivični postupak. Uvođenje u krivični postupak nove forme odluke koja bi se donosila samo u jednom slučaju ne može se smatrati racionalnim rešenjem a ne vide se ni razlozi koji to opravdavaju. Već postojeća forma naredbe bila bi u skladu sa upravnom prirodom istrage i podudarala bi se sa formom odluke o otvaranju finansijske istrage²⁰ koju takođe pokreće i vodi javni tužilac.

3. ADVERZIJALNI MODEL GLAVNOG PRETRESA

Glavni pretres je uređen po američkom modelu akuzatorskog krivičnog postupka i koncipiran je kao čisto adverzijalni stranački postupak: teret pružanja dokaza je na tužiocu, na strankama je odgovornost da pribave i

¹⁷ Da javni tužilac može izvesti svaki dokaz u istrazi i kad se vodi protiv nepoznatog učinioca, proizlazi iz odredaba o svrsi istrage. Prema Prednacrtu, svrha istrage je, između ostalog, da se prikupe "i drugi dokazi koji mogu biti od koristi za postupak, a čije se izvođenje, s obzirom na okolnosti slučaja, pokazuje celishodnim" (čl. 3011. st. 2. Prednacrta). Izvođenje dokaza iz razloga celishodnosti nije izuzeto kad se istraga vodi protiv nepoznatog učinioca.

¹⁸ Opširnije o ovim pravnim standardima na kojima počiva načelo pravičnog postupka, vidi: dr Vojislav Đurđić, *Načelo pravičnog postupka*, Revija za kriminologiju i krivično pravo, br. 3/2006, str. 70-77.

¹⁹ Dr Milan Škulic, *op. cit.*, str. 65.

²⁰ Vidi čl. 17. st. 1. Zakona o oduzimanju imovinske koristi proistekle iz krivičnog dela ("Sl. glasnik RS" br. 98/2008).

izvedu dokaze, dok je sud rasterećen obaveze da istražuje istinu o krivičnom događaju. Sud ima obavezu da istinito utvrdi činjenice samo na osnovu dokaza koje su izvele same stranke, ali nema obavezu da istinu istražuje po službenoj dužnosti. Oslobođanjem suda da snosi odgovornost za izvođenje dokaza i za utvrđivanje istine nezavisno od aktivnosti stranaka, na čemu tradicionalno počiva kontinentalni tip krivičnog postupka, toliko je veliko odstupanje od našeg istorijskog nasleđa da se po značaju može izjednačiti sa uvođenjem javnotužilačke istrage, pa čak i postaviti ispred te novine. Ali je pitanje da li nam je potreban tako radikalni reformski zahvat.

Stranački uređen glavni postupak nije karakterističan za kontinentalni tip krivičnog postupka i uopšte ne odgovara našoj pravnoj tradiciji. Zamišljen je kao pravni dvoboja dveju stranaka pred sudom, čija je uloga u utvrđivanju činjenica do krajnosti pasivizirana. Sud je sada stavljen u položaj da se stara samo o zakonitosti i kontinuitetu glavnog pretresa, moglo bi se reći čitavog glavnog stadijuma, uz brojne ustanove koje treba da osiguraju brzo i efikasno presuđenje krivične stvari. Iz takve zamisli izvire najveći nedostatak nove koncepcije postupka presuđenja krivične stvari – ukidanje načela istine.

U novom modelu krivičnog postupka krivični sud (ali ni drugi državni organi) nemaju više obavezu da istinito i potpuno utvrđuju činjenice koje su od važnosti za donošenje zakonite odluke, kao što su imali po do sada važećim propisima²¹. Umesto toga, predviđeno je da teret pružanja dokaza leži na tužiocu a da sud izvodi dokaze²² na predlog stranaka (čl. 15. st. 1. i 2. Prednacrta). Uistinu, sud je dužan da "sa jednakom pažnjom utvrdi činjenice koje terete ili idu u korist okrivljenom" (čl. 16. st. 1), ali u granicama izvedenih dokaza koje su predložile stranke. Izvan tih margini sud ne sme ići jer nije ovlašćen da izvodi dokaze po službenoj dužnosti, pa je zato utvrđivanje dokaza *pro et contra* omeđeno dokaznim predlozima stranaka.

Samo izuzetno, sud može po službenoj dužnosti narediti da se izvedu pojedini dopunski dokazi, ali ni tada u cilju utvrđivanja istine već samo radi otklanjanja protivrečnosti ili nejasnoća u već izvedenim dokazima. U toj situaciji, pravilo je da "sud može dati nalog stranci da predloži dopunske dokaze", a samo izuzetno da sam odredi "da se takvi dokazi izvedu", ako "oceni da je to neophodno da bi se o važnim činjenicama otklonile protivrečnosti ili nejasnoće u dokazima koji su izvedeni" (čl. 15. st. 3. Prednacrta). Ovakva regulativa je protivrečna sama sebi a sadržinski bez ikakvog racionalnog cilja. Ako prepostavimo da i u ovoj situaciji važi opšte pravilo da dokaze izvodi sud, onda je besmisленo da sud izdaje nalog stranci da ona predloži sudu izvođenje dokaza koje je sam sud naložio da budu predloženi a koje upravo taj sud treba da izvede. Umesto stvaranja fikcije da se i u toj situaciji dokazi izvode po predlogu stranke, kako bi se po svaku cenu sačuvao adverzijalni karakter

²¹ Vidi član 17. važećeg Zakonika o krivičnom postupku ("Sl. list SRJ", br. 70/2001 i 68/2002 i "Sl. glasnik RS", br. 58/2004, 85/2005, 115/2005, 85/2005 - dr. zakon, 49/2007 i 20/2009 - dr. zakon).

²² Ovoj opštoj odredbi da sud izvodi dokaze protivrečna je odredba o izvođenju dokaza na glavnom pretresu, prema kojoj svedoke i veštace ispituju stranke (čl. 407. st. 2. i 6. Prednacrta)

postupka, nameće se kao racionalno rešenje da sud po službenoj dužnosti odredi i izvede te dopunske dokaze. U suprotnom, ako se pođe od toga da te dokaze izvodi stranka, kakvo značenje proizlazi iz diktije pravne norme pošto se ne kaže da sud izuzetno može izvesti te dokaze nego da sam može odrediti "da se takvi *dokazi izvedu*", takođe je besmisleno jer stranka treba da izvede dokaz koji nije nameravala da predloži, čak to nije učinila ni po nalogu suda. Još jedanput se pokazuje da normu treba brisati kao besmislenu i predvideti da dopunske dokaze izvodi sud po službenoj dužnosti.

U novom uređenju glavnog postupka ima i određenih koncepcijskih nedoslednosti i disharmonije zakonskih rešenja.

Odstupanja od načela neposrednosti ostala su ista kao da sudska istraga nije zamenjena javnotužilačkom. To znači da dokazi koje su izveli drugi državni organi u predistrazi i istrazi isto vrede kao da ih je izveo sud uz poštovanje stroge zakonske forme i procesnih principa neposrednosti, kontradiktornosti i javnosti, koji dominiraju glavnim pretresom. Nedopustivo je da u pogledu dokazne snage budu izjednačeni sudske i nesudske dokazi jer se time postupak udaljava od svog osnovnog zadatka – pravilne primene materijalnog krivičnog prava, a zbog neravnopravnog položaja okriviljenog u pogledu izvođenja dokaza takav postupak ne može biti ni pravičan.

Ako sud nema odgovornost za pribiranje i izvođenje dokaza i nije u obavezi da utvrđuje istinu u krivičnom postupku, koncepcijski je sasvim nespojivo da se žalbom pobija činjenično stanje. Ako same stranke izvode dokaze na glavnem pretresu a sud nema obavezu da istražuje i utvrđuje istinu, stranke su jedino odgovorne za potpunost činjeničnog stanja, pa se postavlja pitanje koji je racio njihovog prava da pobijuju sudske odluke zbog nedostataka za koje su one jedino odgovorne. Kad je reč o pogrešno utvrđenom činjeničnom stanju, sud bi mogao pogrešno utvrditi postojanje ili nepostojanje odlučnih činjenica iz dokaza koje su predložile i izvele same stranke. Tako gledano, imalo bi smisla da pogrešno utvrđeno činjenično stanje ostane kao osnov žalbe. Međutim, nije nemoguće da sud pogrešno zaključi o postojanju ili nepostojanju neke odlučne činjenice zato što nisu izvedeni svi potrebni dokazi, u kom slučaju je uzrok pogrešno utvrđenog činjeničnog stanja opet u ponašanju stranaka. Iz tih razloga, načelno uvez, pogrešno i nepotpuno činjenično stanje kao osnov žalbe nespojivo je sa stranačkom odgovornošću za pribavljanje (i izvođenje) dokaza.

Polazeći od navedenih razloga, načelo istine treba zadržati i u novom krivičnom postupku, pa na njemu izgraditi koncepciju dokaznog postupka na glavnem pretresu.

4. ZAKLJUČNE NAPOMENE

Uvođenje javnotužilačke istrage, pored promene mešovitog modela krivičnog postupka u stranački oblikovan postupak, predstavlja najznačajniju novinu u

radnoj verziji Zakonika o krivičnom postupku iz 2010. godine. Suštinski nedostatak nove legislative je u tome što je priroda istrage promenjena, a uređena je kao da je ostala sudska – procesne radnje sprovedene u istrazi od strane javnog tužioca i policije imaju snagu sudske radnje, pa dokazi koje ovi državni organi izvedu u istrazi mogu bez ikakvih prepreka biti činjenična osnova presude.

Novi glavni pretres je nastao recepcijom američkog prava, pa je razumljivo zašto je u potpunosti adverzijalnog karaktera. Tako izgrađen, u disharmoniji je sa javnotužilačkom prirodom istrage jer joj koncepcijski odgovara neformalna stranačka istraga. Zato što je neprimeren evropskom kontinentalnom tipu krivičnog postupka i srpskoj pravnoj tradiciji, a osobito zato što oslobađa sud odgovornosti za nastupanje i izvođenje dokaza i što ukida načelo istine, ne može se očekivati da takav koncept može biti prihvaćen u pravničkoj i opštoj javnosti. Međutim, da li će se ponoviti "italijanski eksperiment", odgovor se očekuje od zakonodavca i pravosudne prakse.

Promena prirode istrage i koncepcijske novine preuzete iz akuzatorskog postupka nužno utiču na suštinu ili samo postojanje s njima povezanih procesnih instituta tipičnih za mešoviti tip krivičnog postupka, pa se redefinisanje tih klasičnih procesnih pojmoveva i instituta postavilo pred zakonopisce kao prioriteten ali teorijski i normativno, izuzetno kompleksan zadatak.

LITERATURA

1. Bejatović, S. (2006) Tužilačko-policajski koncept istrage i efikasnost krivičnog postupka sa posebnim osvrtom na krivično procesno zakonodavstvo Srbije, *Revija za kriminologiju i krivično pravo*, br. 3.
2. Bejatović, S. (2010) Radna verzija ZKP Republike Srbije i tužilački model istrage, *Revija za kriminologiju i krivično pravo*, br. 2.
3. Đurđić, V. (2006) Načelo pravičnog postupka. *Revija za kriminologiju i krivično pravo*, br. 3.
4. Đurđić, V. (2007) Koncepcijska doslednost tužilačke istrage prema novom Zakoniku o krivičnom postupku *Revija za kriminologiju i krivično pravo*, br. 1.
5. Đurđić, V. (2010) Redefinisanje klasičnih procesnih pojmoveva u Prednacrtu Zakonika o krivičnom postupku, *Revija za kriminologiju i krivično pravo*, br. 2.
6. Eisenberg, U. (2008) *Beweisrecht der StPO, Spezialkommentar*, 4. München: Auflage, Verlag C.H.Beck.
7. Grubač, M. (2006) Kritika "novog" Zakonika o krivičnom postupku, *Revija za kriminologiju i krivično pravo*, br. 2.
8. Grubač, M. (2006) Shvatanje pojma krivičnog postupka u novom Zakoniku o krivičnom postupku Srbije, *Glasnik Advokatske komore Vojvodine*, br. 10-11.
9. Kühne, H. H. (1999) *Strafprozessrecht*, C.F. Müller Verlag, Heidelberg, 5. Auflage.

10. Lazin, Đ. (2007) Zaštita ljudskih sloboda i prava prema novom Zakoniku o krivičnom postupku, u zborniku "Primena novog Zakonika o krivičnom postupku Srbije", Udruženje za krivično pravo Srbije, Kopaonik, 2007.
11. Pavišić, B. (2007) Evropski sustavi kaznene istrage na početku trećeg milenija, u zborniku radova posvećenom prof. dr sc. Franji Bačiću, Skopje-Zagreb.
12. Perrodet, A. (2002) The public prosecutor, u: Delmas-Marty/Spencer (eds.), *Europen Criminal Procedures*, Cambridge University Press.
13. Škulić, M. (2010) Pogrešna koncepcija Prednacrta Zakonika o krivičnom postupku, *Revija za kriminologiju i krivično pravo*, br. 2.

NEW MODEL OF SERBIAN CRIMINAL PROCEEDING – THE RECEPTION OF ANGLOAMERICAN CRIMINAL PROCEDURE

In this paper the author analyses the fundamental structural elements of the new model of criminal proceeding set forth in the Criminal Procedure Code Pre-Draft from 2010. The author holds that the most radical interventions in this new legal document refer to the shift in the nature of investigation, as well as to the change in the concept of inquest. The investigation is proclaimed as public prosecutor's, but in fact, from the suggested provisions, it is obviously performed by police and courts. The author's standpoint is that the major flaw of the new regulation is that although the nature of investigation is altered, it remained regulated as the court investigation: evidence gathered by the public prosecutor and the police have the strength of court evidence and may constitute the factual basis of court judgment! The inquest model specific for the mixed, Continental-European criminal procedure is replaced with the so-called Party Model, inherent to countries with Anglo-American legal tradition. The author criticizes such normative shaping of inquest, pointing at its disharmony with the stated nature of investigation, as well as at its noncompliance with Serbian legal tradition, and concludes that the banishment of truth from the criminal proceedings will neither be understandable, nor acceptable for both expert and general public.

KEY WORDS: *criminal proceedings / investigation / trial / the establishment of truth principle*

KRIVIČNA DELA PROTIV DRŽAVNIH ORGANA: ZAKONSKA REŠENJA, TEORIJSKI STAVOVI I SUDSKA PRAKSA

dr Nataša Delić
profesor Pravnog fakulteta Univerziteta u Beogradu

U radu autor razmatra pojedina krivična dela koja spadaju u grupu krivičnih dela protiv državnih organa. Ova krivična dela su izdvojena u posebnu glavu XXIX donošenjem Krivičnog zakonika Republike Srbije iz 2006. godine. Reč je o krivičnim delima koja za objekt zaštite imaju pravilno funkcionisanje državnih organa i obavljanje određenih poslova iz njihovog delokruga. U radu je posebna pažnja posvećena analizi bitnih obeležja bića pojedinih krivičnih dela iz ove grupe. Povodom pojedinih pitanja koja se u radu razmatraju autor ukazuje na relevantna teorijska polazišta i navodi stavove sudske prakse, a takođe iznosi i odgovarajuće zaključke.

KLJUČNE REČI: Krivični zakonik Republike Srbije / krivična dela protiv državnih organa / krivično delo

Grupa krivičnih dela protiv državnih organa je regulisana u glavi dvadeset i devetoj Krivičnog zakonika Republike Srbije (KZ RS) ("Službeni glasnik RS", br. 85/05 i 88/05). Do 2006. godine kada je zakonik stupio na snagu, krivična dela protiv državnih organa nisu predstavljala zasebnu celinu u okviru posebnog dela zakonika, već su zajedno sa krivičnim delima protiv javnog reda i mira i krivičnim delima protiv pravnog saobraćaja činila izrazito heterogenu grupu krivičnih dela pod nazivom krivična dela protiv javnog reda i pravnog saobraćaja. Krivična dela iz ove grupe su bila potpuno različita i raznorodna kako po objektu zaštite tako i po ostalim bitnim obeležjima. Unutrašnju sistematiku krivičnih dela iz ove glave činile su tri potpuno odvojene i samostalne grupe krivičnih dela: krivična dela protiv državne uprave, krivična dela protiv javnog reda i mira i krivična dela protiv pravnog saobraćaja. Zbog specifične prirode koja proizlazi iz njihovog

objekta zaštite, a to je pravilno funkcionisanje državnih organa i obavljanje određenih poslova iz njihovog delokruga, krivična dela protiv državnih organa su u KZ RS sasvim opravdano izdvojena u posebnu glavu.

Zajednička karakteristika krivičnih dela iz ove grupe je da se njihovim vršenjem ometaju državni organi u realizovanju određenih delatnosti. Sva krivična dela iz ove grupe mogla bi se podeliti u sledeće podgrupe: krivična dela ometanja rada državnih organa – u užem smislu: sprečavanje službenog lica u vršenju službene radnje (član 322. KZ RS), napad na službeno lice u vršenju službene dužnosti (član 323. KZ RS) i učestvovanje u grupi koja spreči službeno lice u vršenju službene radnje (član 324. KZ RS); krivična dela ometanja rada državnih organa – u širem smislu: skidanje i povreda službenog pečata i znaka (član 327. KZ RS) i oduzimanje i uništenje službenog pečata i službenog spisa (član 328. KZ RS); krivična dela nepoštovanja odluka i naredbi državnih organa: krivično delo neučestvovanja u otklanjanju opšte opasnosti (član 326. KZ RS) i krivična dela prisvajanja funkcija državnih organa: krivično delo lažnog predstavljanja (član 329. KZ RS) i krivično delo samovlašća (član 330. KZ RS).

Sprečavanje službenog lica u vršenju službene radnje (član 322. KZ RS) - U vršenju svojih ovlašćenja službena lica preuzimaju određene delatnosti – službene radnje koje po svojoj prirodi imaju različitu sadržinu i ciljeve. Efikasno, potpuno i zakonito preuzimanje službenih radnji značajno je kako za društvo u celini tako i za njegove pojedine članove i stoga se njihovo nesmetano realizovanje obezbeđuje različitim merama, pored ostalih i krivičnopravnim.¹

Osnovni oblik krivičnog dela sprečavanje službenog lica u vršenju službene radnje koji je predviđen u stavu 1. člana 322. čini onaj ko silom ili pretnjom da će neposredno upotrebiti silu spreči službeno lice u vršenju službene radnje koju preuzima u okviru svojih ovlašćenja ili ga na isti način prinudi na vršenje službene radnje.

Shodno dатoj odredbi ovo krivično delo obuhvata dve radnje izvršenja i to: a) sprečavanje službenog lica u vršenju službene radnje (tzv. protivstajanje) i b) prinuđivanje službenog lica na službenu radnju.²

a) Sprečavanje službenog lica u vršenju službene radnje predstavlja svaka ona delatnost kojom je na odgovarajući način, a to je primenom sile ili pretnjom da će se neposredno upotrebiti sila, službeno lice onemogućeno da preuzme ili dovrši neku radnju iz okvira svog službenog ovlašćenja. To je svaki nasilni postupak koji dovodi do toga da je službeno lice sprečeno u vršenju službene radnje. Sila i pretnja u konkretnom slučaju moraju biti primenjene u navednom cilju, a ako nije tako - radiće se o nekom drugom krivičnom delu. Silu i pretnju ovde treba shvatiti u uobičajenom

¹ Vidi: L.J. Lazarević, *Krivično pravo Jugoslavije*, Beograd, 1995, 715. i F. Bačić, *Krivično pravo, posebni dio*, Zagreb, 1992, 281.

² Kako se navodi, u stavu 1. određena su dva osnovna oblika ovog krivičnog dela, a zakonski naziv krivičnog dela obuhvata samo prvi oblik krivičnog dela, pa je tako zakonski naziv uži od inkriminacije sadržane u ovom članu. Grupa autora, redaktor L.J. Lazarević, *Komenatar Krivičnog zakona Republike Srbije*, Beograd, 1995, 772.

krivičnopravnom smislu.³ Sila se može primeniti samo prema službenom licu, a pretnja postoji i onda kada se preti da će se sila upotrebiti prema nekom drugom licu – mora biti reč o pretnji neposredne upotrebe sile. Primena sile isključivo prema stvarima ne predstavlja ovo krivično delo, ali krivično delo postoji ako je sila neposredno primenjena prema stvarima, a posredno prema licu. U tom smislu interesantna je jedna starija sudska odluka u kojoj se, pored ostalog, navodi da se ponašanje okrivljenog "može tretirati kao primena sile" u slučaju kada je nakon nedvosmislenog naređenja saobraćajnog milicionera koji je vršio kontrolu saobraćaja na putevima, okrivljeni ubrzano nastavio vožnju i u više navrata skretao vozilom na jednu i drugu stranu kolovoza, sprečavajući na taj način milicionera na motoru da ga pretekne i zaustavi te tako dovrši započetu službenu radnju (presuda Okružnog suda u Beogradu Kž-3308/79 od 18. januara 1980. godine).⁴

Radnja izvršenja krivičnog dela je uvek činjenje, pa tako ne postoji krivično delo u slučaju tzv. pasivne rezistencije ili primera radi, kada neko ne otvara vrata svog stana na zahtev službenog lica.

Da bi postojalo krivično delo službeno lice mora biti sprečeno u vršenju konkretnе službene radnje, jedne ili više, pri čemu za postojanje krivičnog dela nisu bitne sadržina ili forma službene radnje o kojoj je reč. Tako je moguće protivstajanje protiv službene radnje koja se vrši usmeno – spreči se proglašenje presude, pismeno – spreči se sastavljanje zapisnika o uviđaju, fizički – spreči se fotografisanje mesta gde se dogodio saobraćajni udes ili se spreči pretres stana, kao i drugi načini. Najčešći je slučaj da se službena lica sprečavaju u vršenju onih delatnosti koje predstavljaju izvršenje određenih propisa ili odluka nadležnih organa.

Za postojanje krivičnog dela nije dovoljno da se radnja vrši u procesu vršenja službene dužnosti npr. za vreme dežurstva, već potrebno da službeno lice ima konkretno ovlašćenje da vrši određenu službenu radnju (u tom smislu je i presuda Vrhovnog suda Srbije Kzz-44/80 od 19. februara 1981. godine).⁵ Ovlašćenje može biti pojedinačno - za određenu radnju npr. pismena naredba za pretres stana ili generalno - koje proizlazi iz prirode i ciljeva službe – može proizlaziti iz opštih propisa o vršenju službe ili se može zasnovati na tzv. pravu diskrecione ocene tj. pravu službenog lica da samo odlučuje da li je u interesu službe da preduzme određenu službenu radnju.⁶

Prema jednom mišljenju, za postojanje krivičnog dela neophodno je da se sprečava vršenje službene radnje na čije vršenje je službeno lice materijalno i formalno ovlašćeno.⁷ Prema drugom mišljenju, kome bismo se i mi priklonili, za ovo krivično delo je potrebno da se sprečavanje odnosi na

³ O sili i pretnji vidi više: N. Delić, "Sila i pretnja u krivičnom pravu", U: *Novo krivično zakonodavstvo: dileme u teoriji i praksi*, Beograd, 2006, 95-111.

⁴ B. Čeđović, *Krivično pravo u sudskej praksi*, druga knjiga, posebni deo, Beograd, 1986, 994.

⁵ *Ibid*, 995.

⁶ D. Atanacković, *Krivično pravo*, posebni deo, Beograd, 1981, 527.

⁷ L.J. Lazarević, *Komentar Krivičnog zakonika Republike Srbije*, Beograd, 2006, 795.

službene radnje koje su u granicama nadležnosti službenog lica tj. radi se o "otporu" koji se pruža službenom licu koje je formalno ovlašćeno da preduzima radnje takve vrste, takvog karaktera. Pri tome se ne traži da je konkretna radnja u "punom" smislu zakonita – ne traži se materijalna zakonitost date radnje – u smislu da je potrebno da postoje sve zakonske prepostavke za njeno preduzimanje. Ako službeno lice deluje u okviru svojih ovlašćenja, suprotstavljanje tom službenom licu predstavljaće ovo krivično delo i onda kada je preduzeta radnja bila "irregularana", bilo po pitanje pravnog osnova, bilo po pitanju načina izvršenja, a iz razloga što pojedinac nema pravo da ocenjuje zakonitost preduzete službene radnje od strane službenog lica.⁸

Sprečavanje službenog lica u vršenju radnje koja nije obuhvaćena ovlašćenjima službenog lica, odnosno radnje koja nije zakonita ne bi predstavljalo ovo krivično delo. Nezakonitom treba smatrati onu radnju koja je preduzeta protivno postojećim propisima u kojima su predviđeni uslovi pod kojima se ta radnja preduzima, zatim radnju koja je preduzeta protivno propisima koji određuju bitne forme postupka, kao i radnju koju je preduzelo službeno lice koje nije stvarno i mesno nadležno za preduzimanje konkretnе službene radnje (npr. kada tužilac izvrši lišenje slobode nekog lice). Takva radnja službenog lica je protivpravna i ne uživa krivičnopravnu zaštitu.

U tom smislu Okružni sud u Čačku u presudi Kž-4/08 od 4. marta 2008. godine navodi sledeće: "Žalbom se neosnovano ukazuje da okrivljeni nije izvršio krivično delo sprečavanje službenog lica u vršenju službene radnje pri čemu se ističe da su policajci kao službena lica nezakonito postupali kritičnom prilikom, a da okrivljeni prema njima nije primenjivao ni silu ni pretnju. Navodi su neosnovani jer je u postupku utvrđeno da je okrivljeni upravlja vozilom u saobraćaju sa registarskim oznakama koje ne pripadaju tom vozilu, da je najpre pokušao da pobegne od policije, nakon čega je zaustavljen sa namerom vršenja određenih provera, a što okrivljeni izbegava zaključavanjem vrata i bežanjem sa lica mesta, pa nakon toga policajci – službena lica pokušavaju da izvrše blokadu kretanja vozila okrivljenog, ali je postavljenu blokadu okrivljeni probio i dalje nastavio sa bekstvom i sakrivanjem. To znači da je prvostepeni sud sa sigurnošću utvrdio radnje izvršenja krivičnog dela sprečavanje službenog lica u vršenju službene radnje".⁹

Pored vladajućeg mišljenja da se protivstajanje može izvršiti samo protiv zakonite radnje, u literaturi postoji i mišljenje da je ovo krivično delo moguće izvršiti i sprečavanjem nezakonite radnje. Ovo mišljenje svoje uporište ima u odredbi stava 5. ovog člana u kojoj je određen privilegovani oblik ovog krivičnog dela koji postoji ako je učinilac izvršio protivstajanje izazvan "nezakonitim postupanjem službenog lica". Ovo stanovište nije opravdano jer identificuje "nezakonitost službene radnje" sa "nezakonitim

⁸ F. Bačić, *Krivično pravo, posebni dio*, Zagreb, 1979, 97. Uporedi: J. Tahović, *Krivično pravo, posebni deo*, Beograd, 1953, 395.

⁹ Izbor sudske prakse, 2008/7-8, 44.

"postupanjem" pri izvršenju službene radnje, a u suštini to su različiti pojmovi, tako da vršenje jedne zakonite radnje može biti izvršeno nezakonitim postupanjem - samo u tom slučaju postoji privilegovani oblik ovog krivičnog dela. Pri tome, sprečavanje izvršenja jedne nezakonite radnje koju kao službenu preduzima službeno lice ne samo da ne predstavlja ovo krivično delo već se, naprotiv, takva radnja može sprečiti postupajući u nužnoj odbrani, ukoliko bi u konkretnom slučaju bili ispunjeni uslovi za njeno postojanje (član 19. KZ RS).¹⁰

Najzad, ovde bi se moglo postaviti i pitanje da li postoji krivično delo ako se sprečava izvršenje jedne nezakonite službene radnje za koju službeno lice koje je preduzima veruje da je zakonita. U tom slučaju trebalo bi praviti razliku između stvarne i pravne zablude. Ako se radi o stvarnoj zabludi trebalo bi uzeti da krivično delo postoji, a ako bi u pitanju bila pravna zabluda, trebalo bi smatrati da krivičnog dela nema.¹¹

Krivično delo prepostavlja da je službeno lice započelo sa izvršavanjem službene radnje ili da neposredno predstoji preuzimanje određene službene radnje.

Krivično delo je dovršeno kada je službeno lice sprečeno u vršenju službene radnje i otuda "kada je okrivljeni sprečio saobraćajnog policajca pri vršenju njegove službene radnje – zaustavljanje vozila okrivljenog i njegove identifikacije, a lice mesta je velikom brzinom napustio, radi se o dovršenom krivičnom delu sprečavanja službenog lica u vršenju službene radnje, a ne o pokušaju" (presuda Okružnog suda u Čačku Kž-650/08 od 10. decembra 2008. godine).¹²

Ukoliko je u konkretnom slučaju došlo do primene sile ili pretnje, ali ne i do sprečavanja službenog lica, postojaće pokušaj krivičnog dela koji je kažnjiv u skladu sa odredbom stava 4. ovog člana i shodno tome sudska praksa stoji na stanovištu "da postoji pokušaj krivičnog dela kada je okrivljeni prema službenom licu koje je vršilo službenu radnju upotrebio silu i pretnju, a službeno lice je službenu radnju dovršilo" (presuda Okružnog suda u Subotici Kž-22/08 od 1. februara 2008. godine),¹³ odnosno "kada su policajci, postupajući po krivičnoj prijavi oštećene za krađu, priveli okrivljenog koji im je pružio otpor, vređao ih, naneo im lake telesne povrede, a na kraju su mu stavljene lisice na ruke, tada je okrivljeni izvršio krivično delo sprečavanje službenog lica u vršenju službene radnje u pokušaju" (presuda Okružnog suda u Čačku Kž-186/08 od 25. juna 2008. godine).¹⁴

¹⁰ Grupa autora, redaktor L.J. Lazarević, (1995), 775.

¹¹ J. Tahović, (1953), 397.

¹² Izbor sudske prakse, 2010/7-8, 49-50.

¹³ Izbor sudske prakse, 2008/10, 40.

¹⁴ Izbor sudske prakse, 2009/12, 39. U istom smislu je i Stav sa sednice Krivičnog odeljenja Vrhovnog suda Srbije od 20. decembra 1972. godine u kome se navodi da "samo nastojanje da se službeno lice spreči u izvršenju određene službene radnje, bez upotrebe sile odnosno pretnje prema tom licu ne predstavlja ni pokušaj krivičnog dela, ali ako je bilo protivljenja putem sile ili pretnje, ali je službena radnja kontinuirano završena, onda postoji pokušaj krivičnog dela, međutim ako je službena radnja zbog primene sile ili pretnje morala biti prekinuta, postoji dovršeno krivično delo". B. Ćeđović, (1986), 994.

Neće postojati krivično delo sprečavanja službenog lica u vršenju službene radnje, onda kada "okriviljeni nije sprečio službeno lice u vršenju službene radnje, već ga je samo ometao u obavljanju poslova bezbednosti, pri čemu mu je naneo i laku telesnu povredu, u kom slučaju su ostvarena obeležja krivičnog dela ometanje ovlašćenog službenog lica u obavljanju poslova bezbednosti ili održavanja javnog reda i mira iz člana 23. stav 2. Zakona o javnom redu i miru" (presuda Okružnog suda u Nišu Kž-666/06).¹⁵

Pasivni subjekt ovog krivičnog dela jeste službeno lice. Shodno odredbi člana 112. stav 3. KZ RS službenim licem smatra se: 1) lice koje u državnom organu vrši službene dužnosti; 2) izabrano, imenovano ili postavljeno lice u državnom organu, organu lokalne samouprave ili lice koje stalno ili povremeno vrši službene dužnosti ili službene funkcije u tim organima; 3) lice u ustanovi, preduzeću ili drugom subjektu, kojem je povereno vršenje javnih ovlašćenja, koje odlučuje o pravima, obavezama ili interesima fizičkih ili pravnih lica ili o javnom interesu; 4) službenim licem smatra se i lice kome je faktički povereno vršenje pojedinih službenih dužnosti ili poslova i 5) vojno lice.

U tom smislu su i stavovi sudske prakse prema kojima postoji krivično delo sprečavanje službenog lica u vršenju službene radnje kada je "učinilac pretnjom da će neposredno upotrebiti silu sprečio službena lica Elektroistribucije u vršenju službene radnje na taj način što je radnike Elektroistribucije koji su došli u njegovo dvorište sa nalogom da izvrše isključenje struje zbog neizmirenih novčanih potraživanja, isterao iz svog dvorišta. U konkretnom slučaju radnici Elektroistribucije se pojavljuju kao ovlašćena službena lica jer u preduzeću odlučuju o pravima fizičkih lica, a što im je povereno na osnovu zakona jer je Elektroistribucija javno preduzeće čiji je osnivač Republika Srbija" (presuda Okružnog suda u Beogradu Kž-1799/98 od 8. septembra 1998. godine),¹⁶ zatim, "kada učinilac sa vilama stane ispred sudije Opštinskog suda i onemogući ga da drži ročište na terenu, time je silom sprečio službeno lice u vršenju službene radnje koju je preduzeo u okviru svojih ovlašćenja" (presuda Okružnog suda u Beogradu Kž-231/99 od 18. februara 1999. godine),¹⁷ odnosno "da izvršitelj odeljenja za stambeno – komunalne i građevinske poslove opštine ima svojstvo službenog lica i kada postupa po usmenim naložima načelnika svog odeljenja" (rešenje Okružnog suda u Beogradu Kž-2152/98 od 12. maja 199. godine)¹⁸ kao i da "kurir Opštinskog suda kada uručuje sudsку odluku postupa kao službeno lice" (presuda Okružnog suda u Beogradu Kž-1918/00 od 14. novembra 2000. godine).¹⁹

¹⁵ Izbor sudske prakse, 2008/9, 41.

¹⁶ Cit. prema: I. Simić, *Zbirka sudskega odluka iz krivičnopravne materije, treća knjiga*, Beograd, 2000, 172.

¹⁷ Ibid., 173.

¹⁸ Ibid., 174.

¹⁹ I. Simić, *Zbirka sudskega odluka iz krivičnopravne materije, četvrta knjiga*, Beograd, 2002, 178.

Krivično delo postoji i onda kada se radnja izvršenja preduzima prema licu koje zvanično pored službenog lica učestvuje u vršenju službene radnje.²⁰

Relevantni oblik krivice je umišljaj, a izvršilac krivičnog dela može biti bilo koje lice. Po pravilu to je lice na koje se date službene radnje odnose.

b) Prinuđivanje službenog lica na službenu radnju čini onaj ko silom ili pretnjom da će neposredno upotrebiti силу prinudi službeno lice na vršenje službene radnje.

Smisao ovog krivičnog dela je zaštita službenog lica u pogledu slobode vršenja službenih radnji.²¹

Ovde se za razliku od dela iz stava 1. ne mora raditi o službenom licu koje je u vreme predzimanja radnje izvršenja u službi. Isto tako, irelevantno da li se službeno lice prinuđava na zakonitu ili nezakonitu radnju.

I kod ovog oblika krivičnog dela sila mora biti primenjena samo prema službenom licu koje se prinuđava. Upotreba sile prema drugim licima ili prema stvarima u tom cilju smatraće se samo kao pretnja. Takođe, i kod ovog dela pretnja se satoji u izjavi da će se prema službenom ili nekom drugom, njemu bliskom licu neposredno primeniti sile.

Prinuđivanje treba da se odnosi na vršenje određene službene radnje, a ne na vršenje službene radnje uopšte. Prinuda na vršenje službene radnje znači primenu radi izvršenja službene radnje, ali se krivično delo može sastojati i u prinuđivanju službenog lica da datu službenu radnju vrši u drugom pravcu, na drugi način – način koji odgovara interesima lica koje primenjuje prinudu.

Krivično delo je dovršeno kada je službeno lice pod prinudom izvršilo službenu radnju. Pokušaj dela je kažnjiv u skladu sa odredbom iz stava 4. ovog člana. Pasivni subjekt je službeno lice u napred navedenom smislu. Relevantni oblik krivice je umišljaj koji, pored ostalog, treba da obuhvati i svest o svojstvu službenog lica i o njegovoj nadležnosti za preduzimanje date službene radnje.

Izvršilac dela može biti svako lice.

U stavu 2. predviđen je teži oblik krivičnog dela koji postoji ako prilikom izvršenja osnovnog oblika učinilac uvredi ili zlostavi službeno lice ili mu nanese laku telesnu poredu ili preti upotrebom oružja. Pojam uvrede ovde treba tumačiti u skladu sa pojmom krivičnog dela uvrede (član 170. KZ RS) tj. imajući u vidu uobičajeni pojam uvrede, što bi značilo da ovaj oblik krivičnog dela postoji ukoliko je prilikom sprečavanja ili prinuđavanja službenog lica učinilac preuzeo bilo koju radnju koja se po svojoj prirodi manifestuje kao omalovažavanje neke od vrednosti koje sačinjavaju čast ili ugled službenog lica. U konkretnom slučaju uvreda može biti verbalana, uvreda simbolima i

²⁰ F. Bačić, (1979), 97.

²¹ Lj. Lazarević, (1995), 719.

relana uvreda. Kao u vreda u smislu ovog krivičnog dela smatra se i kada jedno lice policajcu pokida epolete sa košulje (presuda Okružnog suda u Beogradu Kž-1607/92).²² Zlostavljanje treba shvatiti u smislu krivičnog dela zlostavljanja i mučenja (član 137. KZ RS) tj. kao preduzimanje određenih radnji koje kod pasivnog subjekta prouzrokuju određene telesne ili duševne patnje slabijeg intenziteta, a koje ne predstavljaju laku telesnu povredu. Pojam lake telesne povrede ovde treba shvatiti u smislu krivičnog dela lake telesne povrede (član 122. KZ RS). Prema stavu sudske prakse krivično delo postoji "Kada okriviljeni kao vlasnik privatne mesarske radnje spreči upotrebotom sile veterinarskog inspektora da mu pregleda meso, što je on preuzeo u okviru svojih ovlašćenja, i pri tome mu nanese laku telesnu povredu" (presuda Okružnog suda u Beogradu Kž-1556/94 od 23. novembra 1994. godine)²³ kao i "Kada su propadnici policije naredili optuženom koji je prenosio heroin da izađe iz kola, pa je on krenuo vozilom i pregazio nogu oštećenom pripadniku policije nanoseći mu laku telesnu povredu" (presuda Vrhovnog suda Srbije Kž-518/05 od 11. maja 2005. godine).²⁴ U svim navedenim slučajevima isključena je mogućnost sticaja osnovnog oblika krivičnog dela sprečavanja službenog lica u vršenju službene radnje i nekog od pomenutih dela koja predstavljaju kvalifikatorne okolnosti, tj. u svakom slučaju postoji samo teži oblik ovog krivičnog dela. Shodno tome, "kada učinilac policajca, koji postupa u skladu sa svojim službenim ovlašćenjima, spreči u vršenju službene radnje i pri tome mu nanese laku telesnu povredu, a odmah uvredi tog i još jednog policajca, on time čini samo teži oblik krivičnog dela sprečavanja službenog lica u vršenju službene radnje" (presuda Okružnog suda u Beogradu Kž-1263/85).²⁵ Pokušaj ovog krivičnog dela kažnjiv je u skladu sa opštim pravilima (član 30. KZ RS).²⁶ Ukoliko je teži oblik proizašao iz protivstajanja, o pokušaju se može raditi kada je službeno lice ipak izvršilo službenu radnju i pored upotrebe sile ili pretnje da će se neposredno upotrebiti sila, a kod prinudivanja, ako ovo lice, pod istim uslovima, nije izvršilo službenu radnju. Međutim, u svim slučajevima kod težeg oblika potrebno je da je postojala uvreda ili zlostava službenog lica ili da je službenom licu naneta laka telesna povreda ili da se pretilo upotrebotom oružja.²⁷

Teži oblik krivičnog dela iz stava 3. postoji ako je protivstajanje ili prinudivanje službenog lica, ili bilo koji teži oblik iz stava 2. učinjen prema službenom licu u vršenju poslova javne ili državne bezbednosti ili dužnosti čuvanja javnog reda i mira, sprečavanja ili otkrivanja krivičnog dela, hvatanja učinioca krivičnog dela ili čuvanja lica lišenog slobode.²⁸ Krivično delo postoji

²² Z. Stojanović/O. Perić, *Krivično pravo, posebni deo*, Beograd, 2009, 275.

²³ I. Simić, *Zbirka sudskega odluka iz krivičnopravne materije, druga knjiga*, Beograd, 1998, 158.

²⁴ I. Simić/A. Trešnjev, *Zbirka sudskega odluka iz krivičnopravne materije, osma knjiga*, Beograd, 2008, 199.

²⁵ Z. Stojanović/O. Perić, (2009), 275.

²⁶ Do donošenja Zakona o izmenama i dopunama Krivičnog zakonika iz 2009. godine (ZID KZ) ("Službeni glasnik RS", br. 72/09) kažnjavanje za pokušaj ovog oblika krivičnog dela bilo je posebno propisano s obzirom na to da je zaprećena kazna bila zatvor od tri meseca do tri godine.

²⁷ Z. Stojanović/O. Perić, (2009), 275.

²⁸ Do donošenja ZID KZ iz 2009. godine ovo krivično delo je postojalo i u slučaju kada je učinjeno prema sudiji ili javnom tužilocu pri vršenju njihove sudske ili tužilačke dužnosti. Sada je krivičnim delom ometanja pravde koje je predviđeno u članu 336b KZ RS odredom stava 2. obezbeđena posebna ali i obuhvatnija krivičnopravna zaštita vršenju sudske i tužilačke

samo ukoliko je do sprečavanja vršenja službene radnje ili prinuđivanja na nju došlo pri obavljanju navedenih funkcija, odnosno poslova.

U stavu 4. predviđen je najteži oblik ovog krivičnog dela koji postoji ako prilikom dela iz st. 1. i 3. ovog člana učinilac službenom licu nanese tešku telesnu povredu. Pojam teške telesne povrede treba tumačiti u skladu sa članom 121. KZ RS.

U stavu 6. je predviđen fakultativni osnov za oslobođenje od kazne koji postoji ukoliko je učinilac dela iz st. 1. do 3. bio izazvan grubim ili nezakonitim postupanjem službenog lica. Da li je učinilac bio izazvan grubim ili nezakonitim ponašanjem službenog lica predstavlja faktičko pitanje koje se utvrđuje u zavisnosti od okolnosti datog slučaja. Nezakonito postupanje ovde ne znači da je službeno lice preduzelo nezakonitu radnju, već samo znači da je službeno lice u sprovođenju zakonite radnje postupalo na način koji je nezakonit.

Napad na službeno lice u vršenju službene dužnosti (član 323. KZ RS) - Suština ovog krivičnog dela je u samom napadu kao takvom na službeno lice. Razlozi koji su učinioča naveli na ovaj napad nisu relevantni za postojanje krivično dela. Težište inkriminacije je na zaštiti funkcija – službene dužnosti koje obavlja službeno lice, što posredno predstavlja i zaštitu njih samih.²⁹

Osnovni oblik krivičnog dela predviđen u stavu 1. čini onaj ko napadne ili preti da će napasti službeno lice u vršenju službene dužnosti.

Radnja izvršenja je napad na službeno lice ili pretnja napadom na službeno lice. Napad u smislu ovog oblika krivičnog dela podrazumeva odgovarajuće delovanje na telo pasivnog subjekta koje ne poprima intenzitet inkriminisan u stavu 2. ovog člana tj. napad se ne može sastojati u nanošenju luke telesne povrede.

Primera radi, krivično delo postoji kada je "Nakon što je pretresom od optuženog oduzeta kesica sa opojnom drogom od strane policijskih službenika, a potom službenim vozilom prebačen do zgrade SUP-a radi pretresanja, obavljanja informativnog razgovora, pregleda vozila, optuženi u toku vožnje nalegao telom na vozača – policijskog službenika pokušavajući da mu otme kesicu sa opojnom drogom" (presuda Vrhovnog suda Srbije Kž-1027/06 od 27. novembra 2006. godine).³⁰

Za postojanje krivičnog dela potrebno je da do napada ili pretnje napadom došlo "u vršenju službene dužnosti". Smatra se da to znači da je za postojanje krivičnog dela potrebno da do napada ili pretnje napadom dođe kada službeno lice vrši svoju dužnost, odnosno da napad do koga je došlo zbog vršenja službene radnje tj. pošto je ona izvršena – ne predstavlja ovo

funkcije. Vidi više o tome: N. Delić, "Grupa krivičnih dela protiv pravosuđa u svetlu izmena i dopuna iz 2009. godine", U: *Godišnjak Pravnog fakulteta u Istočnom Sarajevu*, Istočno Sarajevo, 2010/1, 97-99.

²⁹ F. Bačić, (1992), 284.

³⁰ Izbor sudske prakse, 2007/12, 43.

krivično delo.³¹ Ovo shvatanje svoje uporište ima i u sudskej praksi pa se tako u presudi Okružnog suda u Valjevu Kž I-224/09 od 4. juna 2009. godine navodi da se "krivično delo može izvršiti samo dok traje službena radnja koju oštećeni vrši u svojstvu službenog lica i stoga nema krivičnog dela u slučaju kada je okrivljeni oštećenom rekao inkriminisane reči "izbacícu ja tebe napolje" i gurnuo ga rukama u predelu grudi nakon završetka sednice Opštinskog veća opštine Osečina, odnosno kada je prestala službena radnja koju je oštećeni vršio u svojstvu načelnika Opštinske uprave".³² Međutim, suprotan stav po tom pitanju zauzima Okružni sud u Čačku i u presudi Kž-514/08 od 24. novembra 2008. godine navodi sledeće: "Neosnovano se žalbom ukazuje da u presudi nema razloga o odlučnim činjenicama pa se neosnovano precizira da pretnja napadom na sudiju nije izvršena u vezi sa vršenjem službene dužnosti službenog lica, odnosno sudije kao pasivnog subjekta. Ovi navodi su neosnovani jer je prvostepeni sud sigurno utvrdio da je pretnja napadom na sudiju "ja ću ubiti sudiju...i odrobijati ga" izvršena u vezi sa vršenjem sudske dužnosti pomenutog sudije koji je postupao kao drugostepeni sudija u ožalbenom predmetu Opštinskog suda u Čačku, a u kom postupku je okrivljeni bio stranka, odnosno tužilac. Upućena pretnja je bila ozbiljna i upućena u prostorijama uprave opštinskog suda u Čačku".³³

Delo je dovršeno kada je preduzet napad na službeno lice ili je upućena pretnja da će se napasti na službeno lice. Za postojanje krivičnog dela nije od značaja da li su napad ili pretnja napadom imali neki uticaj na samo vršenje službene dužnosti od strane službenog lica.

Ukoliko je napad samo započet, postojaće pokušaj krivičnog dela koji je kažnjiv u skladu sa odredbom stava 4. ovog člana.

Pasivni subjekt je službeno lice.

Na subjektivnom planu za postojanje krivičnog dela neophodan je umišljaj učinioca koji mora da obuhvati i svest o tome da se radnja izvršenja preduzima prema službenom licu u vršenju službene dužnosti.

Krivično delo može da izvrši bilo koje lice.

Teži oblik krivičnog dela iz stava 2. postoji ako je pri izvršenju dela iz stava 1. ovog člana službenom licu nanesena laka telesna povreda ili je prećeno upotrebom oružja. Pojam laka telesne povrede treba shvatiti u smislu krivičnog dela iz člana 122. KZ RS. Ukoliko bi bila naneta teška telesna povreda – postojao bi sticaj sa tim krivičnim delom.

Pokušaj ovog oblika krivičnog dela je kažnjiv u skladu sa opštim pravilima (član 30. KZ RS).

³¹ Z. Stojanović, (2009), 699.

³² Izbor sudske prakse, 2010/10, 43-44.

³³ Izbor sudske prakse, 2009/3, 36.

U stavu 3. je propisan teži oblik krivičnog dela koji postoji ako je delo iz st. 1. i 2. učinjeno prema službenom licu u vršenju poslova javne ili državne bezbednosti. Opšta ili javna bezbednost obuhvata zaštitu ličnih, imovinskih i drugih sloboda i prava čoveka i građanina od bilo kakvih radnji povređivanja i ugrožavanja. Državna bezbednost obuhvata sve mere, radnje i postupanja nadležnih državnih organa koje su prvenstveno usmerene na prevenciju i suzbijanje krivičnih dela protiv ustavnog uređenja i bezbednosti. Primera radi, prema stavu sudske prakse ovo krivično delo predstavlja "hvatanje za ruku pripadnika policije od strane neovlašćenog lica" (presuda Okružnog suda u Valjevu Kž I-96/09 od 23. aprila 2009. godine),³⁴ dok pokušaj ovog krivičnog dela postoji u slučaju "kada je okrivljeni službeno lice na poslovima javne bezbednosti najpre vredao, pretio da će ga udariti po glavi, a zatim podigao ruku u kojoj je držao nož usmeren ka telu oštećenog, ali je prisutni svedok prišao i oteo mu nož" (presuda Okružnog suda u Subotici Kž-519/07 od 31. januara 2008. godine).³⁵

Najteži oblik krivičnog dela iz stava 4. postoji ako prilikom izvršenja dela iz st. 1. i 3. ovog člana učinilac službenom licu nanese tešku telesnu povredu koju treba tumačiti u skladu sa odredbom člana 121. KZ RS.

U stavu 6. je predviđena mogućnost oslobođenja od kazne koja postoji ukoliko je učinilac krivičnog dela iz st. 1. do 3. ovog člana bio izazvan nezakonitim ili grubim ponašanjem službenog lica.

Učestvovanje u grupi koja spreči službeno lice u vršenju službene radnje (član 324. KZ RS) - Krivično delo čini onaj ko učestvuje u grupi koja zajedničkim delovanjem spreči službeno lice u vršenju službene radnje ili ga na isti način prinudi na vršenje službene radnje.

Radnja izvršenja jeste učestvovanje u grupi koja zajedničkim delovanjem spreči službeno lice u vršenju službene radnje ili ga na isti način prinudi na vršenje službene radnje. Suština krivičnog dela je zajedničko delovanje od strane više lica koja čine grupu. Zajedničko delovanje, koje po pravilu, ne i obavezno, obuhvata i primenu sile ili pretnje da će se primeniti sila, treba shvatiti tako da se u konkretnom slučaju ne može izdvojiti i razlučiti pojedinačni doprinos svakog lica koje je učestvovalo u grupi koja je sprečila službeno lice u vršenje u službene radnje ili ga prinudila na vršenje službene radnje. Za postojanje dela potrebno je da je sprečavanje ili prinuđivanje službenog lica rezultatnta delovanja svih članova grupe, pri čemu se ne može tačno utvrditi doprinos svakog od njih pojedinačno.³⁶ Faktičko je pitanje kada se smatra da je neko lice učestvovalo u zajedničkom delovanju grupe jer, kao što je napred istaknuto, to može biti ostvareno primenom sile ili pretnje da će se primeniti sile ili na drugi način koji ne podrazumeva primenu prinude.

³⁴ Izbor sudske prakse, 2010/12, 39.

³⁵ Izbor sudske prakse, 2008/6, 32.

³⁶ Z. Stojanović, (2009), 700.

Izvršilac dela je svaki učesnik u grupi odnosno svako onaj ko je bio član grupe u vreme kada je preduzeta radnja izvršenja pri čemu se ne traži i neposredno učešće u samom aktu sprečavanja ili prinuđivanja. Izvršilac krivičnog dela je i onaj ko se priključio grupi za vreme preduzimanja radnja izvršenja. Nije izvršilac krivičnog dela ono lice koje je bez svoje volje postalo deo grupe npr. tako što je u nju uvučen ili joj se suprotstavlja. Izvršilac dela nije ni ono lice koje je grupu napustilo pre preduzimanja radnje izvršenja, odnosno ono lice koje se grupi priključilo nakon preduzimanja radnje izvršenja.

Krivično delo je dovršeno kada je zajedničkim delovanjem u grupi službeno lice sprečeno u vršenju službene radnje ili je na isti način prinuđeno na vršenje službene radnje. Pokušaj dela je kažnjiv u skladu sa odredbom stava 2. ovog člana.

Umišljaj je relevantni oblik krivice koji treba da obuhvati i svest o tome da se zajedno s ostalim učesnicima u grupi učestvuje u sprečavanju ili prinuđivanju službenog lica.

U stavu 3. predviđeno je teže kažnjavanje kolovođe grupe koja je izvršila sprečavanje ili prinuđivanje službenog lica.

Neučestvovanje u otklanjanju opšte opasnosti (član 326. KZ RS) - Krivično delo čini onaj ko protivno naređenju nadležnog organa, odnosno drugog nadležnog subjekta, bez opravdanog razloga, odbije da učestvuje u otklanjanju opasnosti nastale usled požara, poplave, zemljotresa ili drugog udesa.

Radnja izvršenja se sastoji u odbijanju da se učestvuje u otklanjanju opasnosti nastale usled požara, poplave, zemljotresa ili drugog udesa. Odbijanje se može izvršiti na različite načine: rečima, verbalno – usmeno ili pismeno ili određenim postupcima. Uvek je u pitanju aktivna radnja, dakle radnja činjenja.

Sporno bi moglo biti da li krivično delo postoji ukoliko je neko lice izjavilo da neće da učestvuje u otklanjanju opasnosti, a nakon toga ipak učestvovalo. Pošto je suština krivičnog dela faktičko neučestvovanje u otklanjanju opasnosti, usmeno odbijanje nakon čega bi usledilo angažovanje u otklanjanju opasnosti ne bi predstavljalo ovo krivično delo.

Da bi krivično delo postojalo potrebno je da budu ispunjena dva uslova: prvi, odbijanje mora biti protivno naređenju nadležnog organa odnosno drugog nadležnog organa – naređenje se može odnositi samo na učinjoca krivičnog dela ili i na druga lica i uvek ima karakter normativnog akta³⁷ i drugi, odbijanje mora biti bez opravdanog razloga – učinilac je bio u faktičkoj mogućnosti da u otklanjanju opasnosti učestvuje na odgovarajući način. Ocena učinjoca da se postojeća situacija ne može smatrati opštom opasnošću ne može predstavljati opravdani razlog za neučestvovanje s

³⁷ D. Atanacković (1981), 536.

obzirom na to da je nadležni organ izdao naređenje za učestvovanje u otklanjanju opasnosti.

Izvršilac krivičnog dela može biti samo ono lice na koje se dato naređenje odnosi.

Relevantni oblik krivice je umišljaj koji pored ostalog treba da obuhvati i svest učinjoca o tome da je izdato naređenje nadležnog organa i da se ono na njega odnosi.

Skidanje i povreda službenog pečata i znaka (član 327. KZ RS) -

Krivično delo čini onaj ko skine ili povredi službeni pečat ili znak koji je ovlašćeno službeno lice stavilo radi osiguranja predmeta ili prostora, ili ko, bez skidanja ili povrede pečata ili znaka, uđe u takvu prostoriju ili otvor predmet na koji je bio stavljen službeni pečat ili znak.

Radnja krivičnog dela je skidanje ili povreda službenog pečata ili znaka ili ulaženje u prostoriju, odnosno otvaranje predmeta na koji je stavljen službeni pečat ili znak. Shodno tome krivično delo se može ostvariti na dva načina, prvi – skidanjem – odstranjenjem službenog pečata ili znaka ili povredom – oštećenjem službenog pečata ili znaka i drugi način – ulaženjem u prostorije bez skidanja pečata ili znaka ili otvaranjem predmeta koji je osiguran stavljanjem službenog pečata ili znaka.

Primera radi, krivično delo postoji "Kada učinilac posle isključenja njegovog stambenog objekta sa elektromreže od strane elektrodistribucije zbog duga za utrošenu električnu energiju, skine postavljenu plombu sa brojila i tako se priključi na električnu mrežu, time je skinuo službeni znak koji je ovlašćeno lice stavilo" (presuda Okružnog suda u Beogradu Kž-273/97 od 26. februara 1997. godine³⁸ u istom smislu je i rešenje ovog suda Kž-114/98 od 22. januara 1998. godine³⁹) odnosno "Kada okrivljeni skine plombe sa ventila na grejnim telima u svom stanu postavljene od strane ovlašćenih radnika JKP, to iz razloga što su postavljene plombe upravo službeni znaci, odnosno pečati koji imaju za cilj da upozore sva lica, da se predmeti, odnosno grejna tela ne smeju otvarati, a te plombe su postavili službena lica radi osiguranja predmeta" (presuda Okružnog suda u Čačku Kž-200/08 od 27. marta 2008. godine).⁴⁰

Službeni pečat ili znak treba da je stavljen od strane ovlašćenog službenog lica – lica koje je konkretno nadležno za tu vrstu osiguranja i ako to čini povodom vršenja date službene radnje.

Objekt radnje je službeni pečat ili znak. U smislu ovog krivičnog dela službeni pečat se shvata kao pečat u funkciji označavanja (sam otisak

³⁸ I. Simić, (1998), 158-159.

³⁹ I. Simić, (2000), 176.

⁴⁰ Izbor sudske prakse, 2008/7-8, 44-45.

pečata), odnosno kao predmet upotrebljen za ostvarenje određenih službenih zadataka.⁴¹

Izvršilac krivičnog dela može biti svako lice – može biti i drugo službeno lice koje nije ovlašćeno za skidanje službenog pečata ili znaka, odnosno za ulaženje u osigurane prostorije.

Relevantni oblik krivice je umišljaj.

Oduzimanje i uništenje službenog pečata i službenog spisa (član

328. KZ RS) - Shodno zakonskoj odredbi krivično delo čini onaj ko protivpravno oduzme, sakrije, uništi, ošteti ili na drugi način učini neupotrebljivim službeni pečat, knjigu, spis ili ispravu koji pripadaju državnom organu, preduzeću, ustanovi ili drugom subjektu koji vrši javna ovlašćenja ili se kod njih nalazi.

Radnja krivičnog dela je alternativno predviđena i obuhvata različite oblike činjenja neupotrebljivim službenog pečata, knjige, spisa ili isprave. Činjenje neupotrebljivim datih objekta radnje može biti u apsolutnom smislu – tako što će biti uništeni ili u relativnom smislu – tako što će biti nedostupni. Tako, krivično delo postoji u slučaju kada je "Okrivljeni oštetio službenu ispravu kada je u Udruženju penzionera tražio i dobio na uvid svoju izjavu o saglasnosti za obustavu dela penzije i rešenje o administrativnoj zabrani Republičkog fonda za penzijsko i invalidsko osiguranje zaposlenih, pa istu zgužvao i bacio" (presuda Okružnog suda u Beogradu Kž-1265/06 od 18. maja 2006. godine).⁴²

Da bi postojalo krivično delo navedene delatnosti moraju biti preduzete protivpravno.

Delo je dovršeno preuzimanjem bilo koje delatnosti koja ima karakter radnje izvršenja, a pokušaj krivičnog dela koji je kažnjiv u skladu sa odredbom stava 2. ovog člana, primera radi, postoji onda kada su "Okrivljeni pokušali da oduzmu sudski spis, na taj način što su nakon verbalnog sukoba sa stručnim saradnikom u sudu, povodom ostavinskog postupka, iz sudnice na trećem spratu, uzeli spis predmeta suda i izašli iz sudnice da bi na drugom spratu bili zaustavljeni od strane radnika obezbeđenja" (presuda Okružnog suda u Beogradu Kž-309/7 od 13. februara 2007. godine).⁴³

Objekat radnje jeste službeni pečat, knjiga, spis ili isprava koji ili pripadaju nekom državnom organu ili se kod njega nalaze. U smislu ovog krivičnog dela pečat se shvata kao sredstvo za označavanje (predmet kojim se nešto pečati), odnosno kao predmet koji služi za odgovarajuću upotrebu.⁴⁴

⁴¹ D. Atanacković, (1981), 533.

⁴² I. Simić/A. Trešnjev, (2008), 200.

⁴³ Ibid.

⁴⁴ D. Atanacković, (1981), 533.

Izvršilac krivičnog dela može biti bilo koje lice, izuzev službenog lica kome su službeni pečat, knjiga, spis ili isprava povereni.

Krivično delo se može izvršiti samo sa umišljajem koji mora da obuhvati svest o svojstvima objekta radnje kao i svest o tome da se radnja preduzima protivpravno.

Lažno predstavljanje (član 329. KZ RS) - Krivično delo ima dva oblika.

Prvi oblik krivičnog dela iz stava 1. čini onaj ko se u nameri da sebi ili drugom pribavi kakvu korist ili da drugom nanese kakvu štetu, lažno predstavlja kao službeno ili vojno lice ili neovlašćeno nosi kakve znake službenog ili vojnog lica.

Krivično delo postoji u dva slučaja: prvi, kada se neko lažno predstavlja kao službeno ili vojno lice i drugi, kada jedno lice neovlašćeno nosi neki znak službenog ili vojnog lica.

Lažno predstavljanje postoji kada neko ko nema svojstvo službenog ili vojnog lica preduzima različite radnje koje su po svojoj prirodi podobne da kod drugog stvore utisak da je u pitanju službeno ili vojno lice. To se može učiniti verbalno – kada se direktno predstavi kao službeno ili vojno lice, konkludentnim radnjama ili na neki drugi način kojim se kod drugog stvara ovakavo uverenje. Shodno tome postoji krivično delo "kada se okrivljeni lažno predstavljao kao tržišni inspektor kod vlasnika prodavnice mesa, pa na osnovu toga kupovao robu na veresiju, čime je pribavljao sebi korist" (presuda Okružnog suda u Beogradu Kž-1734/96 od 23. oktobra 1996. godine).⁴⁵

U drugom slučaju krivično delo postoji kada je lažno predstavljanje učinjeno na tačno određeni način – nošenjem nekog znaka službenog ili vojnog lica. U tom smislu ovo krivično delo postoji u sticaju sa krivičnim delom krađe onda "Kada se okrivljeni vlasniku stana predstavi lažno tako što u pozajmljenoj milicionarskoj uniformi koju je neovlašćeno nosio kao znake službenog lica, pa, pošto mu oštećena iznajmi stan u uverenju da je milicionar, iz stana oduzme određene pokretne stvari" (presuda Okružnog suda u Beogradu Kž-24/96 od 17. januara 1996. godine).⁴⁶ Osim nošenjem karakteristične uniforme, ovaj oblik krivičnog dela se može izvršiti i onda kada se nose samo pojedini delovi uniforme ili neki znak na osnovu kojeg se može zaključiti o kome se službenom ili vojnom licu radi. Da bi postojalo krivično delo potrebno je da su u pitanju važeći znaci i da se oni nose neovlašćeno – protivno određenim propisima.⁴⁷

Za postojanje krivičnog dela potreban je umišljaj učinjoca kao i namera da se sebi ili drugom pribavi kakva imovinska korist ili nanese kakva šteta. Korist u kontekstu ovog krivičnog dela treba shvatiti u najširem smislu, što

⁴⁵ I. Simić, (1998), 160.

⁴⁶ Ibid., 158.

⁴⁷ Z. Stojanović/O. Perić, (2009), 277.

znači da šteta može biti kako imovinska kao npr. u slučaju "kada se učinilac predstavljao kao inspektor SUP-a i oduzimao novac od preprodavaca deviza koji je zadržavao za sebe" (presuda Okružnog suda u Beogradu Kž-559/96 od 16. aprila 1996. godine)⁴⁸ ili neimovinska, kao npr. u slučaju kada "su se okrivljene u vozu u nameri da sebi pribave korist – povlašćeni položaj u vozu – mesto i veće obezbeđenje od krađe, milicionaru pratiocu voza lažno predstavljaše kao službena lica – radnici MUP-a" (presuda Okružnog suda u Beogradu Kž-864/96 od 26. juna 1996. godine).⁴⁹ Šteta takođe može biti imovinske ili neimovinske prirode.

S obzirom na to da je radnja ovog krivičnog dela određena trajnim glagolom dovršeno krivično delo postoji ako je uz postojanje odgovarajuće namere radnja izvršena jednom ili više puta (član 112. stav 30. KZ RS).

Nadalje, kako se ističe, nije reč o ovom krivičnom delu, već o krivičnom delu prevare (član 208. KZ RS) u slučaju kada "je okriviljeni u nameri da sebi pribavi protivpravnu imovinsku korist dovodio oštećene lažnim prikazivanjem činjenica u zabludu i time ih navodio da na štetu svoje ili tuđe imovine predaju novac, pri čemu se predstavljao kao službeno lice i izvršavao radnje koje je ovlašćeno da izvrši samo određeno službeno lice, tako što je oštećenima nudio kupovinu ili prodaju deviza, pa kada su oni na to pristajali, predstavljao se kao inspektor MUP-a, pokazivao im legitimaciju i pištolj govoreći da će protiv njih podneti krivičnu prijavu i da mogu biti osuđeni na kaznu zatvora, posle čega je od oštećenih uzimao novac da ih ne bi privodio u stanicu milicije" (presuda Okružnog suda u Beogradu Kž-675/98 od 31. marta 1998. godine,⁵⁰ u istom smislu je i presuda ovog suda Kž-496/98 od 4. marta 1998. godine⁵¹) kao i kada "je okriviljeni dovodio oštećene u zabludu lažnim prikazivanjem činjenica i time ih naveo da mu predaju novac i namirnice predstavljaajući se kao tržišni inspektor zadužen za kontrolu prodavnica, tako što je posle pregleda prodavnice zahtevaо da mu poslovođe predaju robu i novac, a to je činio u nameri pribavljanja protivpravne imovinske koristi" (presuda Okružnog suda u Beogradu Kž-49/97 od 19. februara 1997. godine).⁵²

Izvršilac krivičnog dela može biti svako lice. Na subjektivnom planu neophodan je umisljaj koji obuhvata svest da se vrši predstavljanje kao službeno ili vojno lice ili da se neovlašćeno nosi kakav znak službenog ili vojnog lica, kao i postojanje namere da se na taj način sebi ili drugom pribavi kakva korist ili drugom nanese kakva šteta.

Drugi oblik krivičnog dela koji je predviđen u stavu 2. čini onaj ko izvrši kakvu radnju za koju je ovlašćeno da izvrši samo određeno službeno ili vojno lice. Kako se navodi, "učinilac je učinio radnje koje je ovlašćeno da izvrši samo

⁴⁸ I. Simić, (1998), 160.

⁴⁹ Ibid., 161.

⁵⁰ I. Simić, (2000), 177-178.

⁵¹ Ibid., 176.

⁵² I. Simić, (1998), 159.

službeno lice onda kada je legitimisao preprodavce deviza" (presuda Okružnog suda u Beogradu Kž-1474/96 od 17. septembra 1996. godine).⁵³ Za postojanje ovog oblika krivičnog dela nije potrebno postojanje odgovarajuće namere, odnosno ukoliko bi kod učinioца postojala namera da sebi ili drugom pribavi kakva korist u pitanju bi bilo krivično delo iz stava 1. ovog člana.

Krivično delo je dovršeno preduzimanjem bilo koje radnje na koju je ovlašćeno samo održeno službeno ili vojno lice, pri čemu nije neophodno da je data radnja preduzeta na način i u formi koja se za tu radnju zahteva u slučaju kada je preduzima određeno službeno ili vojno lice – jedino je potrebno da u materijalnom smislu predstavlja odgovarajuću službenu radnju.

Samovlašće (član 330. KZ RS) - Krivično delo ima dva oblika.

Prvi oblik krivičnog dela predviđen u stavu 1. postoji kada jedno lice samovlasno pribavlja neko svoje pravo ili pravo za koje smatra da mu pripada.

Radnja izvršenja se sastoji u pribavljanju svog prava, a da bi postojalo krivično delo pribavljanje mora biti samovlasno, odnosno protivpravno - ne postoji pravni osnov (npr. nužna odbrana ili dozvoljena samopomoć) shodno kome bi to lice bilo ovlašćeno da samo pribavlja svoje pravo. Tako ne postoji ovo krivično delo ako pokradeno lice juri lopova i otme mu ukradenu stvar, ali bi delo postojalo kada bi pasivni subjekt krivičnog dela krađe kasnije došao u stan izvršioca krađe i prinudno mu oduzeo ukradenu stvar.⁵⁴

Pribavljanje se može vršiti na različite načine i ono u smislu ovog krivičnog dela predstavlja preduzimanje bilo koje delatnosti kojom se od strane učinioца, na način kojim se mimoilaze nadležni državni organi i propisani postupak, ostvaruje tj. omogućava korišćenja nekog realno postojećeg ili prepostavljenog prava.

Krivično delo postoji u dva slučaja: prvom, kada učinilac samovlasno pribavlja neko svoje pravo koje mu zaista pripada, kao na primer, "kada naslednik, nakon okončanja ostavinskog postupka, samovlasno uđe u stan u kojem do tada nije živeo, a koji je predmet zaostavštine iza ostavioca" (presuda Okružnog suda u Beogradu Kž-2413/02 od 29. novembra 2002. godine)⁵⁵ ili kada je "u postupku bilo utvrđeno da je kritičnog dana bilo zakazano izvršenje po privremenoj meri po kojoj je okrivljeni trebalo da uđe u kuću privatne tužilje. Takođe je utvrđeno da je okrivljeni istog dana ušao u kuću nakon što je sudski izvršitelj konstatovao da izvršenje nije sprovedeno. Činjenica da postoji pravnosnažna privremena mera, kao i da je okrivljeni suvlasnik navedene kuće, ne opravdavaju radnje okrivljenog da samovlasno, mimo državnih organa ostvaruje prava na navedenu kuću, za koja smatra da mu pripadaju" (presuda Okružnog suda u Beogradu Kž-625/00 od 18. maja 2000. godine).⁵⁶

⁵³ *Ibid.*, 160.

⁵⁴ Vidi više o tome: F. Bačić, (1979), 105.

⁵⁵ I. Simić, *Zbirka sudskeih odluka iz krivičnopravne materije, peta knjiga*, Beograd, 2004, 156-157.

⁵⁶ I. Simić, (2000), 178.

U drugom slučaju krivično delo postoji kada učinilac samovlasno pribavlja pravo za koje smatra da mu pripada, odnosno radi se o pravu za koje tek treba utvrditi da li postoji – i u ovom slučaju moguće je da se radi o pravu koje postoji, ali je moguće da se radi i o pravu koje ne postoji.⁵⁷

Shodno stavovima sudske prakse krivično delo postoji onda kada je "Okrivljeni samovlasno pribavio pravo za koje je smatrao da mu pripada tako što se, nakon što su mu radnici elektrodistribucije izvršili isključenje električnog brojila zbog neplaćenih računa, samovlasno priključio na električni stub i koristio električnu energiju" (presuda Okružnog suda u Beogradu Kž-1661/01 od 8. novembra 2001. godine).⁵⁸ Odnosno, "Okrivljeni su samovlasno pribavili pravo za koje smatraju da im pripada tako što su onemogućili privatnu tužilju i njenu decu da koriste prizemlje njihove kuće po privremenoj meri opštinskog suda" (presuda Okružnog suda u Beogradu Kž-437/01 od 26. marta 2001. godine).⁵⁹ U istom smislu su i sledeće presude ovog suda u kojima se navodi: "Kada okrivljeni smatrajući da ima veće pravo od privatne tužilje, jer nema rešeno stambeno pitanje, nasilno obije bravu na ulaznim vratima magacinskog prostora preduzeća u kome radi i izbaci stvari privatne tužilje iz magacina i useli se, izvršio je krivično delo samovlašća" (Kž-1915/01 od 18. decembra 2001. godine);⁶⁰ "Krivično delo samovlašća postoji kada okrivljeni poruši poljski klozet koji je do tada koristila privatna tužilja, a na ulaznim vratima stana promeni bravu koju je ona koristila jer je na taj način pribavio pravo za koje smatra da mu kao vlasniku stana pripada" (Kž-459/94 od 31. oktobra 1994. godine)⁶¹ i "Okrivljeni je samovlasno pribavio svoje pravo za koje smatra da mu pripada, na taj način što je, uz pomoć radnika koje je angažovao, obio bravu na ulaznim vratima poslovног prostora u čijem posedu je u vreme obijanja bio privatni tužilac, te je tako ušao u poslovni prostor" (Kž-1734/05 od 26. januara 206. godine).⁶² Takođe i presuda Okružnog suda u Čačku u kojoj je zauzet stav da "Krivično delo samovlašća postoji kada je okrivljeni u parceli po kulturi šume koja je vlasništvo šumske uprave u Čačku, a za koju se vodi upravni postupak za utvrđivanje prava vlasništva na istoj, sa obeleženih stabala istesao utisnuti znak "Šumske uprave" jer je na taj način preduzeo radnje samovlasnog pribavljanja svog prava svojine koje smatra da mu pripada jer je u toku postupka pružio dokaze da upravni postupak vraćanja zemljišta nije pravnosnažno okončan" (Kž-193/07 od 24. aprila 2007. godine).⁶³

Kako se smatra, "dokazivanje krivičnog dela samovlašća moguće je i posrednim dokazima kada takvi dokazi predstavljaju jednu skladnu i logičnu celinu koja isključuje svaku drugu mogućnost osim da je okrivljeni učinio

⁵⁷ D. Atanacković, (1981), 539.

⁵⁸ I. Simić, (2002), 178.

⁵⁹ *Ibid.*, 179.

⁶⁰ *Ibid.*, 180.

⁶¹ I. Simić, (1998), 162.

⁶² I. Simić/A. Trešnjev, *Zbirka sudske odluke iz krivičnopravne materije, sedma knjiga*, Beograd, 2006, 164.

⁶³ Izbor sudske prakse, 2007/11, 38.

delo o kome je reč" (presuda Okružnog suda u Užicu Kž-519/07 od 22. novembra 2007. godine).⁶⁴

Za postojanje krivičnog dela potrebno je postojanje izvesnog prava nekog lica – stvarnog ili pretpostavljenog koje to lice pribavlja iako za to nema pravnog osnova. Lice predmetno pravo pribavlja samo, umesto da ga ostvari preko nadležnih organa u određenom postupku. Prema tome, krivično delo postoji ne samo ako učinilac samovlasno pribavlja pravo, koje mu po zakonu i drugim propisima pripada, već i pravo za koje on pogrešno smatra da mu pripada po nekom pravnom osnovu. Krivično delo se vrši samovlasnim pribavljanjem svog postojećeg ili pretpostavljenog prava, pri čemu pribavljanje prava ne znači sticanje prava, već pribavljanje prava može postojati samo uz pretpostavku da je učinilac već subjekt tog prava, stvarni ili prepostavljeni (presuda Vrhovnog suda Srbije Kzz-42/05 od 2. novembra 2005. godine).⁶⁵

Krivično delo postoji samo onda kada učinilac smatra da mu neko pravo pripada na osnovu postojećih pravnih propisa što znači da krivičnog dela nema u slučaju da smatra da mu dato pravo pripada po nekim opštim moralnim normama i shvatanjima pravičnosti – u tom slučaju nema mimoilaženja nadležnih državnih organa.⁶⁶

Predmet ovog krivičnog dela mogu biti različita stvarna, obligaciona ili druga prava, pa se stoga smatra da "to može biti i državina na nepokretnosti, a ova državina se može manifestovati na taj način što okrivljeni pokosi seno sa livade privatnog tužioca" (presuda Okružnog suda u Beogradu Kž-114/02 od 25. januara 2002. godine).⁶⁷ Takođe, prema stavu sudske prakse "sud pruža zaštitu prema poslednjem stanju državine, a koju može imati i lice koje faktičku vlast na stvari vrši preko nekog drugog lica" (presuda Okružnog suda u Nišu Kž-2132/07 od 17. marta 2008. godine).⁶⁸

Za postojanje krivičnog dela na subjektivnom planu neophodan je umišljaj učinioca koji bi trebalo da obuhvati i svest o tome da mu pripada pravo koje pribavlja tj. u konkretnom slučaju se mora utvrditi da je učinilac smatrao da mu dato pravo pripada, pri čemu nije od značaja da li mu pravo uopšte i pripada – moguće je da mu pripada, a moguće je i da mu ne pripada, ali je potrebno da je on verovao da mu pripada. U starijoj sudskej praksi je zauzeto stanovište da ovo krivično delo postoji i onda kada je u pitanju samovlasno pribavljanje prava za koje je sudscom odlukom utvrđeno da ne pripada učiniocu dela, ako je on i dalje uverenju da mu to pravo pripada, a takvo uverenje se zasniva na objektivnim okolnostima (presuda Vrhovnog suda Jugoslavije Kz-91/65).⁶⁹

⁶⁴ Izbor sudske prakse, 2008/3, 41.

⁶⁵ I. Simić/A. Trešnjev, (2006), 163.

⁶⁶ D. Atanacković, (1981), 539.

⁶⁷ I. Simić, (2002), 179.

⁶⁸ Izbor sudske prakse, 2008/9, 41.

⁶⁹ Lj. Lazarević, (2006), 814.

Kako se ističe "za postojanje krivičnog dela potreban je subjektivni element – svest učinioca da je već stekao neko pravo, ali da ne može da ga vrši, pa preduzetom radnjom sebi omogućava vršenje tog prava. U konkretnom slučaju, okrivljeni je od momenta dobijanja priključka na električnu energiju stekao pravo na korišćenje električne energije koju je i trošio preko električnog brojila, čega je bio svestan. Kod okrivljenog je postojala svest da je već stekao pravo da koristi električnu energiju ali da to pravo ne može da vrši, jer je od strane radnika distribucije isključen sa električne mreže zbog duga za utrošenu energiju. Okrivljeni je neovlašćenim priključenjem svog brojila na gradsku mrežu omogućio sebi vršenje tog prava – korišćenje električne energije. Umišljaj okrivljenog se u konkretnom slučaju posmatra kao njegova svest da je već stekao pravo da koristi električnu energiju, ali da to pravo ne može da koristi jer su radnici islučili dovod električne energije, tako da preduzetim radnjama okrivljeni sebi omogućava vršenje tog prava" (presuda vrhovnog suda Srbije Kzz-42/05 od 2. novembra 2005. godine).⁷⁰

Shodno navedenom, u slučaju da učinilac zna da mu pravo koje pribavlja ne pripada – nema ovog krivičnog dela.

Nadalje, pošto se protivpravnost javlja kao obeležje bića krivičnog dela i ona takođe mora biti obuhvaćena umišljajem učinioca što bi značilo da on mora biti svestan toga da neko svoje pravo ostvaruje bez pravnog osnova.

Ukoliko bi učinilac smatrao da svoje pravo ostvaruje u skladu sa pravom, to bi isključilo postojanje njegovog umišljaja, odnosno postojanje krivičnog dela.⁷¹

U stavu 2. predviđen je drugi, poseban oblik krivičnog dela koji postoji kada se neko pravo pribavlja za drugog - kada jedno lice samovlasno pribavlja pravo, ali ne za sebe, već za nekog drugog. Lice za koje se pravo samovlasno pribavlja nije izvršilac ovog krivičnog dela, ali ukoliko su u konkretnom slučaju ispunjeni zakonom propisani uslovi, može biti podstrekač ili pomagač.

U skladu sa odredbom stava 3. krivično delo se goni po privatnoj tužbi ukoliko je učinjeno na štetu građana.

LITERATURA

1. Atanacković, D. (1981) *Krivično pravo, posebni deo*, Beograd.
2. Bačić, F. (1979) *Krivično pravo, posebni dio*, Zagreb.
3. Bačić, F. (1992) *Krivično pravo, posebnii dio*, Zagreb.
4. Čejović, B. (1986) *Krivično pravo u sudskoj praksi, druga knjiga, posebni deo*, Beograd

⁷⁰ I. Simić/A. Trešnjev, (2006), 164.

⁷¹ Z. Stojanović, (2009), 707. Ovde bi se moglo postaviti i pitanje eventualnog postojanja pravne zablude. U tom slučaju postojao bi umišljaj učinioca, ali bi krivica u slučaju neotklonjive pravne zablude bila isključena zbog nepostojanja svesti o protivpravnosti – svesti o pravnoj zabranjenosti dela. Vidi više o tome. N. Delić, "Pravna zabluda", *Pravni život*, Beograd, 2009/9, 751-769.

5. Delić, N. (2006) "Sila i pretnja u krivičnom pravu", U: *Novo krivično zakonodavstvo: dileme i problemi u teoriji i praksi*, Beograd: Institut za kriminološka istraživanja.
6. Delić, N. (2009) "Pravna zabluda", *Pravni život*, Beograd, 2009/9.
7. Delić, N. (2010) "Grupa krivičnih dela protiv pravosuđa u svetlu izmena i dopuna iz 2009. godine", U: *Godišnjak Pravnog fakulteta u Istočnom Sarajevu*, Istočno Sarajevo.
8. Lazarević, Lj., redaktor (1995) *Komentar Krivičnog zakona Republike Srbije*, Beograd.
9. Lazarević, Lj. (1995) *Krivično pravo Jugoslavije*, Beograd.
10. Lazarević, Lj. (2006) *Komentar Krivičnog zakonika Srbije*, Beograd.
11. Stojanović, Z. (2009) *Komentar Krivičnog zakonika*, Beograd.
12. Stojanović, Z., Perić, O. (2009) *Krivično pravo, posebni deo*, Beograd.
13. Tahović, J. (1953) *Krivično pravo, posebni deo*, Beograd.

Zbirke sudskeih odluka i stručni časopisi iz kojih su preuzete citirane sudske odluke:

14. Simić, I. (1998) Zbirka sudskeih odluka iz krivičnopravne materije, druga knjiga, Beograd.
15. Simić, I. (2000) Zbirka sudskeih odluka iz krivičnopravne materije, treća knjiga, Beograd.
16. Simić, I. (2002) Zbirka sudskeih odluka iz krivičnopravne materije, četvrta knjiga, Beograd.
17. Simić, I. (2004) Zbirka sudskeih odluka iz krivičnopravne materije, peta knjiga, Beograd.
18. Simić, I., Trešnjev, A. (2006) Zbirka sudskeih odluka iz krivičnopravne materije, sedma knjiga, Beograd.
19. Simić, I., Trešnjev, A. (2008) Zbirka sudskeih odluka iz krivičnopravne materije, osma knjiga, Beograd.
20. Izbor sudske prakse, Beograd, 2007/11.
21. Izbor sudske prakse, Beograd, 2007/12.
22. Izbor sudske prakse, Beograd, 2008/6.
23. Izbor sudske prakse, Beograd, 2008/7-8.
24. Izbor sudske prakse, Beograd, 2008/9.
25. Izbor sudske prakse, Beograd, 2008/10.
26. Izbor sudske prakse, Beograd, 2009/3.
27. Izbor sudske prakse, Beograd, 2009/12.
28. Izbor sudske prakse, Beograd, 2010/7-8.
29. Izbor sudske prakse, Beograd, 2010/10

CRIMINAL OFFENCES AGAINST STATE AUTHORITIES: LEGAL SOLUTIONS, THEORETICAL VIEWS AND JUDICAL PRACTICE

In this paper the author discusses some offences belong within the group of criminal offences against the state authorities. The criminal offences are seat a side in a separate chapter XXIX by adopting of the Criminal Code of Republic of Serbia in 2006 year. The word is about offences for which the object of protection is the proper functioning of state authorities/bodies and performing specific activities in their rangs. The paper pays particular attention to the analysis of the important characteristics of being of some offences in this group. Regarding certain issues in the paper the author points out relevant theoretical frameworks and setting out the case law, as well as appropriate conclusions, too.

KEY WORDS: *Criminal Code of Repulic of Serbia / Criminal offences against state authorities / Criminal offence*

BANKARSKA TAJNA U SENCI TEŠKIH OBLIKA KRIMINALA

Nevenka Važić
sudija Vrhovnog kasacionog suda u Beogradu

*Tradicionalno poimanje bankarske tajne izgubilo je bitku sa narastajućim oblicima organizovanog kriminala, korupcije i drugih teških oblika kriminaliteta jer je poverljivost bankarskog poslovanja iskorišćena od strane kriminalnih grupa za legalizaciju nezakonito stečene dobiti. Pojam bankarske tajne i njena ograničenja, u radu se razmatraju kroz analizu pravne prirode ove vrste tajne, razloga za njeno ograničavanje, međunarodne i domaće regulative i ocene relevantnih međunarodnih nadzornih tela u toj oblasti. Između mogućnosti potpune eliminacije instituta bankarske tajne iz pravnog sistema i njenog ograničenja, Srbija se opredelila za ograničenje i to isključivo u **javnom interesu**, čime se uz zabranu prekomerne upotrebe ostvaruje zaštita interesa klijenata koji legalno posluju i sprečava korišćenje finansijskog sistema u kriminalne svrhe.*

KLJUČNE REČI: bankarska tajna / banke / zloupotreba finansijskih sistema / pranje novca / imovina stečena krivičnim delom / legalizacija

UVODNA RAZMATRANJA

Bankarska profesija nosi sa sobom obavezu čuvanja kao poverljivih, informacija o činjenicama koje je doznala tokom poslovnog odnosa sa klijentom. Međutim, ovaj odnos poverenja između banke i klijenta može biti zloupotrebljen i iskorišćen za nelegalne finansijske aktivnosti koje se oslanjaju na profesionalnu tajnu da bi sprečili istragu i oduzimanje nelegalno stečene imovinske dobiti. Zbog toga često, nelegalno stečena dobit može ostati neotkrivena i iskorišćena za dalje kriminalne aktivnosti a legalni prihodi ostati van državne kontrole i oporezivanja. Profit od ovih aktivnosti je ogroman da čak ni krivično gonjenje pa ni osude na zatvorske kazne ne obeshrabruju učinioce krivičnih dela da ih dalje vrše, niti predstavljaju efikasne mere za zaustavljanje kriminalnih aktivnosti.

U borbi protiv ovih negativnih pojava, legitimni privatni sektor banaka i drugih finansijskih institucija mora da preuzme svoj deo odgovornosti za eliminisanje prakse koja omogućava prikrivanje prihoda stecenih kriminalom, s jedne strane i izbegavanje oporezivanja legalnih prihoda, s druge strane.

U situaciji kada je prema procenama FATF-a (*Financial Action Task Force*)¹ pranje novca treća po redu najveća industrija na svetu sa procenjenih pet stotina milijardi do jedan bilion dolara opranog novca na godišnjem nivou i kada, prema studiji britanske humanitarne organizacije OKSFAM² zemlje u razvoju gube više poreskog prihoda nego što iznosi inostrana pomoć koju dobijaju zbog toga što njihovi građani stavljaju gotovinu u *off-shore* poreske oaze, kao neophodno se nameće ograničavanje bankarske tajne a radi sprečavanja njene zloupotrebe.

I. POJAM I OBELEŽJA BANKARSKE TAJNE

Bankarska profesija od svog nastanka zasniva se na odnosu poverenja prema svojim klijentima, što nužno i proizlazi iz prirode ove profesije budući da kroz svoje poslovanje banka dolazi do saznanja o činjenicama vezanim za lične, poslovne, imovinske i druge prilike klijenta. Interesi zaštite integriteta i privatnosti klijenta s jedne strane i razvijanje kod klijenata osećaja poverenja u banke, s druge strane nametnuli su potrebu uspostavljanja mehanizma zaštite podataka o klijentu, što je dovelo do specifičnog pravila u bankarskom poslovanju – **bankarske tajne**.

U samim počecima modernog privatnog bankarstva, bankarska tajna predstavljala je moralnu obavezu banke, da bi razvojem i modernizacijom finansijskog tržišta došlo do njenog zakonskog normiranja.

U pravnoj teoriji i praksi zemalja evropskog kontinenta ne postoji jedinstvena i opšteprihvaćena definicija pravnog pojma bankarske tajne ali postoje opšteprihvaćeni elementi koje pojам bankarske tajne treba da sadrži a to su:

- obaveza banke da čuti o svim činjenicama, podacima i procenama koje se odnose na njenog klijenta,
- pravo banke da uskrati davanje ovih podataka, osim ako na to nije obavezana po zakonu³ ili za to ima pisano saglasnost klijenta⁴. Prema dr

¹ FATF (Grupa za finansijsku akciju) je međunarodno telo osnovano od strane grupe zemalja G-7 u julu 1989. godine u Parizu sa ciljem razmene i unapređenja politike za efikasnu borbu protiv pranja novca i finansiranja terorizma kao i praćenja sprovođenja mera za sprečavanje pranja novca i finansiranja terorizma u zemljama članicama. Trenutno ima 36 članova: 34 države i vlade i 2 regionalne organizacije. Imat 8 pridruženih članica – regionalnih tela sličnih FATF-u i 20 posmatrača – ostalih međunarodnih organizacija i tela. Među pridruženim članicama FATF-a nalazi se i Komitet eksperata Saveta Evrope za evaluaciju mera protiv pranja novca i finansiranja terorizma, MONEYVAL, čija je članica i Srbija.

² Prema podacima ove humanitarne organizacije gubici zemalja u razvoju u poreskom prihodu zbog ovih razloga, procenjuju se na čak 124.000.000.000 (stotadesetčetiri milijarde) dolara godišnje, što je više od inostrane pomoći koja iznosi 103.000.000.000 (stotri milijarde) dolara godišnje.

³ V. Petar Miladin "Bankarska tajna i bankarsko obaveještavanje" magistarski rad, Zagreb, 1999.

Sonji Bunčić⁵ predmet bankarske tajne jesu sve činjenice i procene o klijentu o kojima banka ima saznanja. To znači da bankarska tajna obuhvata: činjenice o klijentu, činjenice koje klijent izjavom svoje volje odredi kao činjenice koje će se smatrati i čuvati kao tajna i činjenice koje je banka posredno doznala tokom poslovne veze sa klijentom.

Pravna priroda bankarske tajne, s obzirom na činjenicu da osnov njenog postojanja proizilazi iz ugovornog odnosa banke i klijenta a ograničenja iz razloga javnog interesa, nesumnjivo ukazuje na njen privatnopravni karakter⁶. Krećući se u okviru ovih opšteprihvaćenih principa, zakonodavstva većine zemalja evropskog kontinentalnog pravnog sistema zakonski su regulisala bankarsku tajnu i ona je postala standard u bankarskom poslovanju. Razlike između pojedinih zemalja ogledaju se u stepenu njenog ograničenja i s obzirom na vrstu i stepen njene zaštite⁷. Međutim, zakonodavstva gotovo svih evropskih zemalja pa i onih koje sankcionisu odavanje bankarske tajne bilo kao krivično delo bilo kao prekršaj, sa većim ili manjim razlikama propisuju da se obaveza čuvanja bankarske tajne ne odnosi na poverljive informacije koje zatraži nadležni sud u pogledu klijenta protiv kojeg je pokrenut krivični postupak. Ovaj standard, prema kome se poverljivi podaci otkrivaju tek po pokrenutom krivičnom postupku odavno se pokazao nedovoljnim za uspešnu borbu protiv sve više narastajućeg kriminala, posebno kada su u pitanju krivična dela pranja novca i finansiranja terorizma. Zbog toga se taj standard u zakonodavstvima sve većeg broja zemalja pomera na niže i propisuje se obaveza otkrivanja poverljivih podataka zaštićenih bankarskom tajnom i u tzv. predkrivičnom postupku a i van njega za potrebe tzv. regulatornih tela, poreskih organa i slično.

⁴ Mr Marijan Svedrović "Bankarska tajna i njena normativna ograničenja prema ZUSKOK-u" Hrvatski Ijetopis za kazneno pravo i praksu, Zagreb br. 2/2005.

⁵ Dr S. Bunčić "Bankarska tajna" Pravo i privreda 2008, vol. 45. br. 5-8, izvorno str. 773.

⁶ Poznati primer iz prakse koji potvrđuje privatnopravni karakter bankarske tajne jeste slučaj vansudske nagodbe između Švajcarske UBS banke i Saveznog poreskog organa SAD-a a povodom tužbe američkih poreskih organa zbog sumnje da UBS banka i druge švajcarske banke američkim građanima pružaju usluge koje im omogućavaju neplaćanje poreza. Po toj nagodbi UBS banka je 2009. godine pristala da plati 780.000.000 (sedamstoosamdeset miliona) dolara i da otkrije imena 4450 klijenata Saveznom poreskom organu SAD. Međutim, rukovodstvo ove banke je odbilo da saopšti imena desetina hiljada svojih klijenata – američkih građana koje poreski organi SAD sumnječe da koriste tajne račune da bi izbegli plaćanje poreza. Jedan od direktora UBS banke rekao je pred Odborom Senata SAD-a da banka žali zbog kršenja američkih poreskih zakona, ali da nema namjeru da predala imena koja traži poreska služba SAD-a, pravdajući se da je reč o informacijama zaštićenim švajcarskim Zakonom o privatnosti.

⁷ Po Francuskom krivičnom zakonu, čuvanje bankarske tajne izjednačava se sa profesionalnom tajnom čije se kršenje smatra krivičnim prekršajem. Po sudskom pravu, tajnost bankarskih podataka je pitanje ugovora i zbog toga se ne smatra zakonski zaštićenim. Tajnost švajcarskih bankarskih podataka nije profesionalno pitanje već je predviđeno zakonom i zaštićeno članom 47. Zakona o švajcarskim bankama iz 1934. godine koji definisce otkrivanje informacija krivičnim delom. Austrija takođe unutar odgovarajućih zakona propisuje krivičnopravnu odgovornost u slučaju odavanja bankarske tajne.

Jedan od najsvježijih slučajeva osude za odavanje bankarske tajne jeste slučaj bivšeg švajcarskog bankara Rudolfa Elmera (Elmer je osam godina bio direktor banke "Julius Baer" na Kajmanskim ostrvima) koji je zbog predaje poverljivih bankarskih podataka sajtu "wikileaks" osuđen u januaru 2011. godine od strane Ciriškog suda na kaznu od 7.200 švajcarskih franaka i uslovnu kaznu zatvora od dve godine.

II OGRANIČENJA BANKARSKE TAJNE PREMA MEĐUNARODNOM PRAVU

Međunarodni obim korupcije i finansijskog kriminala izražen kroz pranje dobiti stečene kriminalom nužno je doveo do reakcije međunarodne zajednice. Pošto perači novca često koriste međunarodne krugove, nove tehnologije i različitost između nacionalnih propisa, došlo je do globalne mobilizacije na planu borbe protiv ovog fenomena.

Jedan od značajnih instrumenata za pranje nezakonito stečene dobiti su i tzv. *off-shore* finansijski centri⁸ i jurisdikcije zemalja koje priznaju princip tajnosti bankarskog poslovanja, zbog čega se na međunarodnom nivou još pre više decenija nametnula potreba ograničavanja te vrste poverljivosti između finansijskih institucija i njenih klijenata.

II.a. Dokumenti Ujedinjenih Nacija

Konvencijom Ujedinjenih nacija za borbu protiv nezakonite trgovine narkoticima i psihotropnim supstancama (tzv. Bečkom konvencijom)⁹ propisano je da će države potpisnice u svojim domaćim zakonodavstvima usvojiti sve potrebne mere za konfiskaciju dobiti proistekle iz krivičnih dela trgovine narkoticima i s tim u vezi pranja novca, pri čemu su države obavezane da kao krivično delo propisuju sve oblike pretvaranja i transfera imovine sa znanjem da je ona proistekla iz krivičnih dela trgovine narkoticima a sa ciljem prikrivanja njenog nezakonitog porekla (pranje novca). Da bi te mere bile uspešno sprovedene mora se omogućiti sudovima ili drugim nadležnim organima da izdaju obavezujuće naloge bankama i drugim finansijskim institucijama za predaju finansijske i komercijalne dokumentacije, pri čemu preduzimanje tih mera ne može biti odbijeno po osnovu tajnosti rada banaka tj. bankarske tajne (čl. 5. st. 2.). Prema ovoj Konvenciji bankarska tajna ne može biti osnov niti za odbijanje pružanja uzajamne međunarodne pravne pomoći između država u istrazi, krivičnom gonjenju i sudskom postupku vezanom za krivična dela trgovine narkoticima (čl. 7. st. 2.).

Ograničenost ove Konvencije na dobiti stečenu trgovinom narkoticima i pranje novca proisteklo iz te dobiti, što je samo jedan segment međunarodnog kriminala te činjenica da je borba protiv teških krivičnih dela postala međunarodni problem, zahtevala je upotrebu modernijih i efikasnijih metoda na međunarodnom planu, što je dovelo do usvajanja Konvencije UN protiv transnacionalnog organizovanog kriminala sa dodatnim protokolima (tzv.

⁸ Of-šor (*off-shore*) pravno lice jeste strano pravno lice koje ne obavlja ili ne sme da obavlja delatnost u državi u kojoj je registrovano – član 3. tačka 22. Zakona o sprečavanju pranja novca i finansiranja terorizma ("Sl. glasnik RS", br. 20/09, 72/09 i 91/2010).

⁹ Ova Konvencija usvojena je 09.12.1988. godine u Beču a od strane SFRJ ratifikovana 15.11.1990. (Zakon o potvrđivanju Konvencije Ujedinjenih Nacija protiv nezakonite trgovine narkoticima i psihotropnim supstancama – "Sl. list SFRJ"-Međunarodni ugovori br. 14/90).

Palermo konvencija)¹⁰, kojom se područje primene zabrane pozivanja na bankarsku tajnu u pružanju međunarodne pomoći u istrazi, gonjenju i sudskom postupku kao i kod zamrzavanja, zaplene i konfiskacije nezakonito stečene dobiti, proširuje na dobit stečenu izvršenjem krivičnih dela organizovanog kriminala, korupcije, ometanja pravde i teških zločina, a s tim u vezi i pranja novca proisteklog iz tih krivičnih dela¹¹.

Gotovo identične mere u odnosu na podatke zaštićene bankarskom tajnom propisane su i Konvencijom UN protiv korupcije¹², kao i Međunarodnom Konvencijom UN o suzbijanju finansiranja terorizma¹³.

II.b. Evropski dokumenti

Na nivou Evropske Unije, pranje novca stečenog kriminalom dobilo je novu dimenziju uspostavljanjem unutrašnjeg tržišta kao ključnog koncepta evropske integracije. Kako te prednosti slobode kretanja kapitala koriste "perači novca" pojavila se potreba za usaglašavanjem mera u borbi protiv tih pojava na nivou Unije. U suprotnom, države – članice Unije radi zaštite svojih finansijskih sistema donele bi sopstvene mere, što bi nužno dovelo do narušavanja principa jedinstvenog tržišta. Zbog toga je Evropska Unija mobilisala sva pogodna sredstva u borbi protiv pranja novca.

Konvencija Saveta Evrope o pranju, traženju, zapleni i konfiskaciji prihoda stečenih kriminalom (tzv. Strazburška konvencija)¹⁴, prevashodno se bavi pitanjem konfiskacije sredstava, prihoda i imovine stečene kriminalnim aktivnostima i međunarodnom saradnjom po tom pitanju. Propisujući mere koje su države dužne preuzeti na nacionalnom planu, a u cilju ulaženja u trag imovini koja podleže konfiskovanju, sprečavanja njenog transfera i raspolažanja takvom imovinom, ova Konvencija traži od država potpisnica da usvoje takve zakonodavne mere po kojima se bankarske i druge finansijske institucije ne mogu pozivati na bankarsku tajnu u pogledu stavljanja na raspolažanje bankarske, finansijske i komercijalne dokumentacije na zahtev sudova i drugih nadležnih organa¹⁵. Osim toga, traži se i propisivanje zaplene takve dokumentacije i njene razmene u okviru međunarodne saradnje. Na planu međunarodne saradnje, pored navedenih mera a radi pojednostavljenja i ubrzanja razmene informacija zaštićenih bankarskom

¹⁰ Ova Konvencija sa dodatnim protokolima usvojena je u Palermu od 12-15. decembra 2000. godine a SRJ ju je ratifikovala 27.06.2001. (Zakon o potvrđivanju konvencije UN protiv transnacionalnog organizovanog kriminala i dopunskih protokola – Sl. list SRJ- Međunarodni ugovori br. 6/2001).

¹¹ Čl. 3. st. 1a i b, čl. 6. stav 2b, čl. 12. stav 6, čl. 18. st. 8. Palermo konvencije.

¹² Čl. 40. i čl. 46. stav 8. Konvencije Ujedinjenih Nacija protiv korupcije, tzv. Njujorške konvencije koja je usvojena 31.10.2003. godine u Njujorku, a ratifikovana od strane SCG 22.10.2005. (Zakon o ratifikaciji Konvencije UN protiv korupcije – Sl. list SCG, Međunarodni ugovori br. 12/2005).

¹³ Čl. 12. stav 2. Međunarodne Konvencije o suzbijanju finansiranja terorizma koja je usvojena 09.12.1999. u Njujorku, a ratifikovana od strane SRJ 01.07.2002. (Zakon o potvrđivanju Međunarodne Konvencije o suzbijanju finansiranja terorizma, Sl. list SRJ, Međunarodni ugovori br. 7/2002).

¹⁴ Ova konvencija usvojena je u Strazburu 08.11.1990. godine, a od strane SRJ ratifikovana 02.07.2002. (Zakon o potvrđivanju konvencije o pranju, traženju, zapleni i konfiskaciji prihoda stečenih kriminalom, Sl. list SRJ- Međunarodni ugovori br. 7/2002 i Sl. list SCG-Međunarodni ugovori br. 18/2005).

¹⁵ Član 4. Strazburške konvencije.

tajnom propisuje se mogućnost međusobnog obaveštavanja između država, prema kome države mogu kada to ne šteti domaćoj istrazi i bez prethodnog zahteva dostavljati drugoj državi takve podatke kada smatraju da bi dostavljanje takvih obaveštenja moglo da pomogne strani primaocu u pokretanju i sproveđenju istraga ili postupaka ili da bi moglo da dovede do podnošenja zahteva te strane za istražnu pomoć¹⁶.

Konvencija Saveta Evrope o pranju, traženju, zapleni i oduzimanju prihoda stečenih kriminalom i o finansiranju terorizma (tzv. Varšavska konvencija)¹⁷ proširuje područje primene i na finansiranje terorizma, te se detaljnije i sveobuhvatnije bavi prevencijom pranja novca. U tom cilju, osim zabrane pozivanja na bankarsku tajnu u slučajevima propisanim Strazburškom konvencijom, državama se nalaže usvajanje zakonskih i drugih mera koje će omogućiti da se:

- utvrdi da li je fizičko ili pravno lice imalac ili povlašćeni vlasnik jednog ili više računa, kakva god da je njegova priroda u bilo kojoj banci koja se nalazi na njenoj teritoriji i da ako je tako, dobije sve podrobnosti u vezi sa identifikovanim računima;
- dobiju precizni podaci o utvrđenim bankovnim računima i bankarskim operacijama koje su sprovedene u određenom vremenskom periodu preko jednog ili više određenih računa, uključujući tu i podatke o svakom računu na koji je novac uplaćivan ili na koji je novac priman;
- nadziru, u utvrđenom periodu bankarske operacije koje se sprovode preko jednog ili više identifikovanih računa i
- obezbedi da banke ne otkriju bankarskom klijentu o kome je reč niti trećim licima da su informacije tražene ili pribavljene, kao ni to da je istraga u toku¹⁸.

Na planu pružanja međunarodne pravne pomoći države ne mogu odbiti saradnju pozivanjem na tajnost bankarskih podataka već jedino mogu, u skladu sa domaćim zakonodavstvom tražiti da zahtev za saradnju koji bi obuhvatio ukidanje čuvanja tajnosti bankarskih podataka odobri ili sudija ili drugi sudske organ, uključujući tu i javne tužioce ili bilo koji organ nadležan za krivične stvari¹⁹.

Zabranu pozivanja na bankarsku tajnu prilikom pružanja međunarodne pomoći u borbi protiv kriičnih dela korupcije propisuje i Krivičnopravna konvencija o korupciji²⁰.

¹⁶ Čl. 10. Strazburške konvencije.

¹⁷ Ova Konvencija usvojena je u Varšavi 16. maja 2005. godine, a Republika Srbija ratificovala ju je 18.03.2009. (Zakon o potvrđivanju Konvencije Saveta Evrope o pranju, traženju, zapleni i oduzimanju prihoda stečenih kriminalom i o finansiranju terorizma – Sl. glasnik RS-Međunarodni ugovori br. 19/2009).

¹⁸ Čl. 7. st. 2a-g.

¹⁹ Čl. 28. tačka 7. Varšavske konvencije.

²⁰ Čl. 26. st. 3. Krivičnopravne konvencije o korupciji koja je usvojena 27.01.1999. godine u Strazburu, a od strane SRJ ratifikovana 26.02.2002. (Zakon o potvrđivanju krivičnopravne konvencije o korupciji, Sl. list SRJ-Međunarodni ugovori br. 2/2002 i Sl. list SCG-Međunarodni ugovori br. 18/2005).

Analizom svih navedenih konvencija, može se uočiti da se standard bankarske tajne svakom novousvojenom konvencijom sve više ograničava.

Ono što im je zajedničko jeste da se državama dozvoljava uskraćivanje pružanja ove vrste međunarodne pravne pomoći, dakle i razmena podataka zaštićenih bankarskom tajnom, u slučaju fiskalnih krivičnih dela (čl. 28. st. 1g Varšavske konvencije; čl. 18. st. 1d Strazburške konvencije). Upravo ova mogućnost otvorila je prostor državama sa "tvrdim" propisima o bankarskoj tajni da izbegnu razmenu podataka zaštićenih bankarskom tajnom kada su u pitanju poreska krivična dela, što je s druge strane dovelo do snažnog insistiranja Evropske komisije i drugih međunarodnih tela na tome da institut bankarske tajne ne treba da sprečava vlade da razmenjuju informacije o potencijalnim poreskim prevarama²¹

II.c. Direktive Evropske Unije

Iako se direktno ne bave pitanjem bankarske tajne, četiri Direktive Evropske Unije donete u periodu od 1991. do 2006. godine o sprečavanju korišćenja finansijskog sistema u svrhu pranja novca i finansiranja terorizma, polazeći od toga da bankarska tajna ne sme predstavljati smetnju u borbi protiv pranja novca, razrađuju preventivne mere koje su između ostalih dužne preduzeti i finansijske institucije (banke) kako bi na vreme prepoznale sumnjive klijente i transakcije te blagovremenom razmenom informacija sprečile da budu iskorišćene za pranje novca.

Prva inicijativa Evropske zajednice u ovoj oblasti je Direktiva Evropskog Parlamenta i Saveta 91/308EEC od 10.06.1991. Njome se određuje lista mera koje treba naložiti kreditnim i finansijskim institucijama među kojima je obaveza identifikacije klijenata, čuvanje dokaza o finansijskim transakcijama za period od najmanje pet godina od završetka transakcije, saradnja sa organima odgovornim za borbu protiv pranja novca kao i obaveza uspostavljanja procedura unutrašnje kontrole i komunikacija sa ciljem predviđanja i sprečavanja operacija koje su povezane s pranjem novca. Kako je ova direktiva bila obavezujuća samo za prihode i pranje novca proisteklog iz delikata vezanih za trgovinu narkoticima, izvršena je njena revizija usvajanjem Direktive Saveta 2001/97/EC od 04.12.2001. godine, čime su obaveze finansijskih institucija proširene na prihode i pranje novca proisteklo iz svih teških delikata, krivičnih dela organizovanog kriminala, korupcije, finansiranja međunarodnog terorizma i prevara na štetu budžeta Zajednice.

Direktiva 2005/60/EC Evropskog Parlamenta i Saveta (tzv. Treća direktiva) od 26.10.2005. godine, područje primene širi i na aktivnosti obezbeđenja

²¹ Komisija se zalaže za nove propise kojima će se od članica Evropske Unije zahtevati da daju detalje o računima poreskih obaveznika širom unije. To bi se, kako navodi Komisija odnosilo i na bankarsku tajnu u Belgiji, Luksemburgu i Austriji u slučaju kada strani državljanin nastoje da izbegnu plaćanje poreza u domicilnim zemljama. U Komisiji tvrde da se godišnje nenaplati do 250.000.000 evra poreza uglavnom zbog poreskih utaja, šverca i krivotvoreњa.

sredstava u svrhe terorizma, te preciznije propisuje mere u vezi relevantnih procedura koje su banke i druge finansijske institucije dužne preuzimati ne samo radi identifikacije klijenata i njihovih transakcija već i "krajinjih korisnika"²², dok se Direktivom 2006/70/EC propisuju mere za primenu Direktive 2005/60/EC u pogledu "politički izloženih lica".

Analizom ovih direktiva a s tim u vezi i pomenutih konvencija na kojima se direktive zasnivaju sa aspekta poverljivosti podataka proisteklih iz odnosa banka-klijent, jasno se uočava da kada je u pitanju **javni interes** koji se ogleda u sprečavanju korišćenja finansijskih sistema za vršenje kriminalnih aktivnosti, **bankarska tajna trpi značajna ograničenja**, čak šta više banke su dužne da svog klijenta detaljno provere, prate njegove poslovne odnose i prijavljuju nadležnim organima sumnje o kriminalnim aktivnostima koje eventualno u poslovnom odnosu s klijentom uoče.

II.d. Preporuke FATF-a

Glavni međunarodni standardi u oblasti borbe protiv pranja novca i sprečavanja finansiranja terorizma sadržani su u 40 Preporuka FATF-a o pranju novca i 9 Specijalnih preporuka o finansiranju terorizma²³. Ove preporuke priznate su od strane Međunarodnog monetarnog fonda i Svetske banke kao međunarodni standard za sprečavanje pranja novca i finansiranja terorizma, primenjiv na sve zemlje.

Pitanjem bankarske tajne direktno bavi se Preporuka broj 4 a indirektno preporuke broj 5, 10, 11, 13, 14, 28, 36. i 40.

Prema Preporuci broj 4 države treba da obezbede da zakoni o službenoj tajni u finansijskim institucijama (pravila o poverljivosti rada banaka) ne ometaju implementaciju FATF-ovih preporuka. Primenom ove Preporuke omogućava se nadležnim organima da pristupe informacijama zaštićenim bankarskom tajnom a koje su im potrebne kako bi obavljali svoje funkcije u borbi protiv pranja novca i finansiranja terorizma, razmena informacija između nadležnih organa na domaćem i međunarodnom nivou i deljenje informacija između finansijskih institucija.

Pored toga banke i druge finansijske institucije ne treba da drže anonimne račune ili račune na očigledno fiktivna imena već treba da preuzimaju mere "propisne marljivosti" pri utvrđivanju i potvrđivanju identiteta klijenata; pri uspostavljanju poslovnih veza i transakcija (Preporuka 5); da čuvaju najmanje pet godina svu neophodnu evidenciju o transakcijama radi

²² Fizička lica koja su krajinji korisnici pravnog lica, fondacije ili društva.

²³ Ovih 40 preporuka su neobavezujući "meki zakoni" da bi se izbeglo trošenje vremena i komplikovane procedure za odobravanje. Međutim, one omogućavaju dovoljan nivo fleksibilnosti za uspostavljanje svetske mreže u borbi protiv pranja novca. Njima se postavlja minimum standarda za akciju a države treba da ih implementiraju shodno sopstvenim okolnostima i ustavnim okvirima. Prvobitnih 40 preporuka formulisane su 1990. kao inicijativa za borbu protiv zloupotrebe finansijskih sistema od strane lica koja Peru novac stečen prometom narkotika. Prvi put su korigovane 1996. potom 2001. proširene i na finansiranje terorizma a poslednji put revidirane su 2003. godine.

mogućnosti da brzo i efikasno postupaju po zahtevima za informacijama od nadležnih organa (Preporuka 10); da prikupljaju informacije o svim složenim neuobičajeno velikim transakcijama i svim neobičnim modalitetima transakcija koje nemaju očiglednu ekonomsku i vidljivu pravnu svrhu i daju ih na raspolaganje kontrolorima i nadležnim organima (Preporuka 11); da prijavljuju sumnje klijente i finansijske transakcije finansijsko-obaveštajnoj službi (Preporuka 13); da banke i druge finansijske institucije tj. njihovi zaposleni budu zaštićeni od krivične i građanske odgovornosti za kršenje obaveze čuvanja bankarske tajne ili odavanja bilo koje informacije koje nameće ugovor, zakonska, regulativna ili administrativna odredba ukoliko ih prijave finansijsko-obaveštajnoj službi u dobroj veri, čak i ako nisu tačno znali o kojoj kriminalnoj radnji je reč i bez obzira da li je uopšte bilo protivzakonitih aktivnosti (Preporuka 14); da države ne odbijaju izvršenje zahteva za međunarodnu pravnu pomoć na osnovu toga što njihovi domaći zakoni traže od banaka i drugih finansijskih institucija da se obavežu na čuvanje službene tajne i poverljivost (Preporuka 36) i da se tog principa drže i prilikom neposredne razmene informacija između srodnih institucija različitih država bez zahteva ili na zahtev (Preporuka 40).

Iako je navedenim konvencijama, direktivama, drugim dokumentima Evropske Unije i međunarodnim standardima izraženim kroz preporuke FATF-a poverljivost bankarskih podataka značajno narušena, pogotovo kroz mogućnost nadležnih državnih organa da takve podatke banaka pribave i prinudnim putem (Preporuka 28), banke su i dalje dužne da održavaju poverljivost kao i visok standard brige o svojim klijentima. Zbog toga, u praksi one mogu da oklevaju prilikom razmene informacija sa upravama za sprečavanje pranja novca i drugim nadležnim organima. Takvo ponašanje bankarskog sistema ima svoje opravданje u činjenici da finansijske institucije žele da budu uverene da se njihovi podaci u stranim pravosudnim sistemima neće koristiti za druge svrhe osim borbe protiv kriminalnih aktivnosti. S toga je i uspostavljen međunarodni standard zaštite od zloupotrebe ovih podataka od strane država, po kome nadzorni i drugi nadležni organi moraju da zaštite informacije dobijene o individualnim računima kroz aranžmane o saradnji kao i da se pobrinu da se one koriste isključivo u zakonske svrhe (čl. 43. Varšavske konvencije i čl. 33. Strazburške konvencije).

III. BANKARSKA TAJNA U DOMAĆEM ZAKONODAVSTVU

Ključni zakon za analizu pravnog statusa bankarske tajne u Republici Srbiji je Zakon o bankama ("Sl. glasnik RS", br. 107/2005 od 02.09.2005. i 91/2010 od 03.12.2010. godine).

U glavi III (poslovanje banke) odeljak 4 (tajnost podataka) propisano je:

Bankarska tajna čl. 46.

Bankarska tajna je poslovna tajna.

Bankarskom tajnom smatraju se:

1. Podaci koji su poznati banci a odnose se na lične podatke, finansijsko stanje i transakcije, kao i na vlasništvo ili poslovne veze klijenta te ili druge banke;

2. Podaci o stanju i prometu na individualnim depozitnim računima;

3. Drugi podaci do kojih banka dođe u poslovanju s klijentima.

Bankarskom tajnom ne smatraju se:

1. Javni podaci i podaci koji su zainteresovanim licima sa opravdanim interesom dostupni iz drugih izvora;

2. Konsolidovani podaci na osnovu kojih se ne otkriva identitet pojedinačnog klijenta;

3. Podaci o akcionarima banke i visini njihovog učešća u akcionarskom kapitalu banke, kao i podaci o drugim licima sa učešćem u banci i podaci o tom učešću, bez obzira na to da li su oni klijenti banke i

4. Podaci koji se odnose na urednost ispunjavanja obaveza klijenata prema banci.

Obaveza čuvanja bankarske tajne čl. 47.

Banka i članovi njenih organa, akcionari i zaposleni u banci, kao i spoljni revizor banke i druga lica koja zbog prirode posla koji obavljaju imaju pristup podacima iz člana 46. stav 2. ovog Zakona, ne mogu te podatke saopštavati trećim licima ni koristiti ih protivno interesu banke i njenih klijenata, niti mogu trećim licima omogućiti pristup tim podacima.

Obaveza čuvanja bankarske tajne za lica iz stava 1. ovog člana ne prestaje ni posle prestanka statusa na osnovu kog su ostvarili pristup podacima iz tog stava.

Banka može podatke o klijentu koji se smatraju bankarskom tajnom saopštiti trećim licima samo uz pismeno odobrenje tog klijenta, osim ako ovim ili drugim zakonom nije drugačije propisano.

Izuzeci od obaveze čuvanja bankarske tajne čl. 48.

Obaveza čuvanja bankarske tajne ne postoji ako se podaci saopštavaju:

1. Na osnovu odluke ili zahteva nadležnog suda;

2. Za potrebe ministarstva nadležnog za unutrašnje poslove, organa nadležnog za borbu protiv organizovanog kriminala i organa nadležnog za sprečavanje pranja novca, u skladu s propisima;

3. U vezi sa imovinskim postupkom a na osnovu zahteva staraoca imovine ili konzularnih predstavnštava stranih država, posle podnošenja pismenih dokumenata kojima se dokazuje opravdani interes ovih lica;

4. U vezi sa izvršenjem nadležnog organa na imovini klijenta banke;

5. Regulatornim telima u Republici Srbiji radi obavljanja poslova iz njihove nadležnosti;
 6. Licu koje su banke osnovale radi prikupljanja podataka o ukupnom iznosu, vrsti i ažurnosti u ispunjavanju obaveza fizičkih i pravnih lica klijenata banke;
 7. Nadležnom organu u vezi s vršenjem kontrole obavljanja platnog prometa kod pravnih i fizičkih lica koja obavljaju delatnost, u skladu s propisima kojima se uređuje platni promet;
 8. Poreskoj upravi, u skladu s propisima kojima se uređuju poslovi iz njene nadležnosti;
 9. Organu nadležnom za kontrolu deviznog poslovanja;
 10. Na zahtev organizacije za osiguranje depozita, u skladu sa zakonom kojim se uređuje osiguranje depozita;
 11. Stranom regulatornom telu pod uslovima predviđenim Sporazumom o saradnji zaključenom između tog tela i Narodne banke Srbije.
- Izuzetno od odredaba stava 1. ovog člana, banka ima pravo da podatke koji predstavljaju bankarsku tajnu saopšti istražnom sudiji, javnom tužiocu i sudovima, odnosno drugim organima koji vrše javno-pravna ovlašćenja isključivo radi zaštite svojih prava, u skladu sa zakonom.*

Postupanje s podacima koji predstavljaju bankarsku tajnu čl. 49.

Narodna banka Srbije, sudovi i drugi organi koji vrše javnopravna ovlašćenja mogu podatke do kojih su došli u skladu sa članom 47. ovog Zakona koristiti isključivo u svrhu za koju su pribavljeni i ne mogu ih saopštavati trećim licima niti tim licima omogućiti da saznaju i koriste ove podatke, osim u slučajevima predviđenim zakonom.

Odredbe stava 1. ovog člana shodno se primenjuju i na lica koja su zaposlena, odnosno koja su bila zaposlena u organima iz tog stava.

Već u prvom stavu člana 46. Zakona o bankama, naš zakonodavac bankarsku tajnu definiše kao **poslovnu tajnu** a u sledećem stavu, kroz opis njenog sadržaja navodi da su to podaci o klijentima, njihovom finansijskom stanju, transakcijama, vlasništvu, poslovnim vezama, stanju i prometu po njihovim računima i drugi podaci do kojih banka dođe u poslovanju s klijentima. To znači da se podaci zaštićeni bankarskom tajnom odnose isključivo na podatke o klijentu. S druge strane, obaveza čuvanja bankarske tajne propisana članom 47. ovog Zakona uspostavljena je u interesu banke i njenih klijenata. Kod ovakvog zakonskog rešenja postavlja se pitanje pravne prirode bankarske tajne tj. da li je ona poslovna ili profesionalna tajna ili u sebi sadrži elemente obe ove tajne. Osnov za razgraničenje ove dve vrste tajni jeste "zaštitni objekt". Kod poslovne tajne to je "poslovni interes" a kod profesionalne tajne "interes klijenta" (kod lekarske tajne – interes pacijenta; kod advokatske tajne – interes klijenta; kod bankarske tajne – interes klijenta banke i sl.).

Poslovnom tajnom (prema odredbama čl. 240. st. 4. Krivičnog zakonika) smatraju se podaci i dokumenti koji su zakonom, drugim propisom ili odlukom nadležnog

organu donesenom na osnovu zakona proglašeni poslovnom tajnom, čije bi odavanje prouzrokovalo ili bi moglo da prouzrokuje štetne posledice za preduzeće ili drugi subjekt privrednog poslovanja.

Iz navedene zakonske definicije poslovne tajne jasno proizilazi da se ovom vrstom tajne štiti poslovni interes privrednog subjekta tj. u slučaju banke – poslovni interes banke. Kod bankarske tajne kao užeg pojma u odnosu na poslovnu tajnu, već obzirom na činjenicu da njene obveznike čini uži krug lica (samo lica koja su tajnu doznala baveći se profesijom bankara – bankarskog službenika) od onih koji su obveznici poslovne tajne (zbog kršenja poslovne tajne u pravilu može odgovarati svako), težište je na zaštiti interesa klijenta banke a ne same banke. Povredom bankarske tajne narušava se poslovna veza banke i klijenta koju karakteriše posebni odnos poverenja i nastupa šteta za klijenta, dok povredom poslovne tajne šteta nastupa za ekonomski interes privrednog subjekta tj. banke. S toga se **bankarska tajna** primarno mora smatrati **profesionalnom tajnom** bankarskog poziva kojom se štite interesi klijenta²⁴. Naravno, ukoliko bi povreda bankarske tajne prouzrokovala istovremeno i štetu za banku moglo bi se raditi i o povredi interesa banke pa bi samim time **bankarska tajna**, pored profesionalne mogla predstavljati i **poslovnu tajnu**.

Iz zakonske definicije bankarske tajne propisane Zakonom o bankama očigledno je da je naš zakonodavac bankarskoj tajni faktički dao mešovit karakter **profesionalno – poslovne tajne**, jer je kroz njen sadržaj proklamovao zaštitu interesa klijenta a kroz obavezu čuvanja, zaštitu interesa i klijenta i banke. Međutim, označavajući je suprotno njenom sadržaju i proklamovanoj zaštiti interesa samo kao poslovnu tajnu, zakonodavac je u postupanju drugih nadležnih organa uneo izvesnu pometnju u pogledu njene pravne prirode. Naime, iz propisanog zakonskog sadržaja bankarske tajne jasno se uočava zaštita ličnih, profesionalnih i drugih podataka o klijentu, ali se ne vidi koji se to poslovni interesi banke njome istovremeno štite. S tim u vezi postavlja se pitanje da li bankarski službenik koji neovlašćeno otkrije bankarsku tajnu može odgovarati za krivično delo neovlašćenog otkrivanja tajne iz člana 141. Krivičnog zakonika i da li spada u grupu lica koji se u smislu člana 97. tačka 3. Zakonika o krivičnom postupku ne mogu ispitati jer bi svojim iskazom povredili dužnost čuvanja profesionalne tajne, osim ukoliko bi bili oslobođeni te dužnosti posebnim propisom ili izjavom lica u čiju korist je ustanovljeno čuvanje tajne.

Odgovor na ova pitanja zavisi od tumačenja pravne prirode bankarske tajne. Ako bi se strogo držali zakonskog određenja bankarske tajne kao poslovne tajne, odgovor na oba pitanja bio bi negativan jer nosioci poslovne tajne ne spadaju u krug lica koji se u smislu čl. 97. ZKP-a ne mogu ispitati

²⁴ Tako npr. u obrascu ugovora o otvaranju i vodenju deviznog računa za strana pravna lica Raiffeisen Banke u Beogradu stoji "ugovorne strane prihvataju obavezu da sve podatke do kojih dođu u toku međusobne poslovne saradnje čuvaju kao profesionalnu tajnu", što jasno ukazuje da i same banke u praktičnoj primeni bankarsku tajnu smatraju profesionalnom tajnom.

kao svedoci a krivično delo iz čl. 141. KZ-a se odnosi na neovlašćeno otkrivanje profesionalne a ne poslovne tajne. Međutim, tumačenjem stvarnog sadržaja bankarske tajne propisanog stavom 2. člana 46. Zakona o bankama i interesa koji se njenim čuvanjem štiti, propisanim odredbom člana 47. istog Zakona, nameće se zaključak da se radi i o profesionalnoj tajni a samim tim menjaju se i odgovori na ova pitanja.

Privatnopravni karakter bankarske tajne i izričita zakonska odredba člana 48. stav 1. tačka 1. Zakona o bankama da obaveza čuvanja bankarske tajne ne postoji ako se podaci zaštićeni njome saopštavaju na zahtev suda, isključuju obveznike bankarske tajne iz kruga lica koji se u smislu člana 97. tačka 3. ne mogu ispitati kao svedoci zbog povrede dužnosti čuvanja profesionalne tajne.

Međutim, situacija je drugačija kada se radi o mogućnosti da nosioci bankarske tajne budu izvršioci krivičnog dela neovlašćenog otkrivanja tajne iz člana 141. KZ-a. Prema zakonskoj odredbi člana 141. stav 1. Krivičnog zakonika²⁵ izvršilac ovog krivičnog dela može biti "advokat, lekar ili drugo lice koje neovlašćeno otkrije tajnu koju je saznalo u vršenju svog poziva". Dakle, izvršioci ovog krivičnog dela kojim se štite slobode i prava čoveka i građanina, prema izričitoj zakonskoj odredbi, pored lica koja se bave profesijom advokata i lekara mogu biti i sva druga lica koja neovlašćeno otkriju tajnu koju su saznala u vršenju svog poziva tj. profesije (profesionalnu tajnu). Iako zakon izričito ne navodi profesiju bankara kao mogućeg izvršioca ovog krivičnog dela, rukovodeći se principom zakonitosti, nema opravdanja da se iz kruga izvršilaca tog krivičnog dela isključi bilo koja profesija, pa tako i bankarska.

Suprotno ovako široko postavljenom krugu potencijalnih izvršilaca krivičnog dela iz člana 141. stav 1. KZ, zakonskim ograničenjem propisanim stavom 2. istog člana, prema kome je isključeno postojanje krivičnog dela ukoliko je tajna otkrivena u opštem interesu ili interesu drugog lica koji je pretežniji od interesa čuvanja tajne, omogućeno je svim profesijama pa i bankarskoj da **otkrivaju tajne** koje su saznali u vršenju profesije kada je to u **javnom interesu** odnosno, kada tog interesa nema, važi princip proporcionalnost tj. **pretežnosti interesa** da bi se uošte radilo o krivičnom delu.

Kaznenim odredbama Zakona o bankama nije propisana prekršajna odgovornost za kršenje obaveze čuvanja bankarske tajne propisane tim Zakonom, što uz definisanje ove tajne kao poslovne znači da banka i odgovorno lice u njoj za nečuvanje bankarske tajne prekršajno odgovaraju po kaznenim odredbama Zakona o privrednim društvima²⁶ (čl. 451. st. 1. tač. 4.).

Za neovlašćeno odavanje bankarske tajne kao poslovne, kako je ona i određena zakonom, propisana je **krivična odgovornost** za krivično delo protiv privrede – "**odavanje poslovne tajne**" iz čl. 240. KZ-a. Izvršilac tog

²⁵ Krivični zakonik ("Sl. glasnik RS", br. 85/2005, 88/2005 – ispravka, 107/2005 – ispravka i 72 od 03.09.2009. godine).

²⁶ "Sl. glasnik RS", br. 125/04 od 22.11.2004. godine.

krivičnog dela, kada je u pitanju bankarska tajna može biti ne samo bankar odnosno bankarski službenik koji je tajnu za koju je saznao u vršenju poziva neovlašćeno otkrio (što bi bilo u slučaju da je bankarska tajna zakonom propisana kao profesionalna tajna, kada bi se radilo o krivičnom delu neovlašćeno otkrivanje tajne iz čl. 141. KZ-a) već i bilo koje lice koje neovlašćeno drugom saopšti, preda ili na drugi način učini dostupnim podatke zaštićene bankarskom tajnom ili koje ih pribavlja u namjeri da ih preda nepozvanom licu. Time je krivična odgovornost za neovlašćeno odavanje bankarske tajne proširena na znatno širi krug lica nego što bi to bilo u slučaju da je zakonodavac ovu tajnu odredio kao profesionalnu tajnu.

Kako su bankarskom tajnom zaštićeni lični podaci klijenta i drugi podaci o klijentu do kojih banka dođe u poslovanju s njim a koji se mogu odnositi na njegovu ličnost, to znači da kroz podatke o ličnosti klijenta bankarska tajna indirektno uživa zaštitu propisanu Zakonom o zaštiti podataka o ličnosti ("Sl. glasnik RS", br. 97/08 i 104/2009). Pošto se "**podatkom o ličnosti**" smatra svaka informacija koja se odnosi na fizičko lice bez obzira na oblik u kome je izražena i na nosač informacije (papir, traka, film, elektronski mediji i sl), dakle i lični podaci klijenta banke kao i drugi podaci o njegovoj ličnosti do kojih banka dođe, a "**korisnikom informacije**" – fizičko ili pravno lice, odnosno organ vlasti koji je zakonom ili po pristanku lica ovlašćen da koristi podatke (čl. 3. Zakona) dakle i banka, pri čemu se podaci prikupljaju od lica na koje se odnose, tj. klijenta banke a i od drugih lica ako je to predviđeno ugovorom zaključenim sa licem na koje se podaci odnose, odnosno propisano zakonom ili drugim propisom donetim u skladu sa zakonom (čl. 14. Zakona), što je u slučaju bankarskog poslovanja propisano Zakonom o bankama i Zakonom o sprečavanju pranja novca i finansiranja terorizma, to znači da se **podaci o klijentu** banke **obrađuju** od strane banke delom **uz pristanak** klijenta a delom **bez njegovog pristanka** (čl. 10. i 12. Zakona)²⁷. Budući da je **Zakonom o zaštiti podataka o ličnosti** propisana obaveza zaštite podataka o ličnosti od zloupotrebe i čuvanje tajnosti tih podataka od strane svih lica zaposlenih na njihovoj obradi (čl. 47.) za čije kršenje je kaznenim odredbama predviđeno novčano kažnjavanje za prekršaj i to rukovaoca, obrađivača ili korisnika koji ima svojstvo pravnog lica odnosno fizičkog i odgovornog lica u pravnom licu, neovlašćeno odavanje bankarske tajne u delu koji se odnosi na podatke o ličnosti fizičkog lica – klijenta banke, prekršajno je sankcionisano i ovim Zakonom. Rukovodeći se obavezama propisanim tim Zakonom, banke su dužne svojim internim aktima regulisati način prikupljanja, obrade i zaštite podataka o ličnosti svojih klijenata.²⁸

²⁷ Tako na primer u članu 9. stav 2. Obrasca ugovora o otvaranju i vođenju deviznog računa za strana pravna lica Raiffeisen Banka navodi "klijent ovlašćuje banku da podatke iz ovog Ugovora o klijentu, povezanim licima i priloženu dokumentaciju može proslediti u centralnu bazu podataka Raiffeisen grupe u zemlji i inostranstvu i saglasan je da sve članice Raiffeisen grupe mogu imati pristup tim podacima i koristiti se njima. Klijent je saglasan da Narodna banka Srbije može dati podatke iz Centralnog registra komercijalnim bankama".

²⁸ Pravilnikom o zaštiti ličnosti NLB Banke a.d. Beograd uređuje se "prikupljanje i obrada podataka o ličnosti, ostvarivanje prava klijenata i drugih fizičkih lica u vezi s obradom podataka, formiranje i vođenje evidencije o obradi i obezbeđenje

IV. OGRANIČENJA BANKARSKE TAJNE U ZAKONODAVSTVU REPUBLIKE SRBIJE

Odredbom člana 234. stav 1. Zakonika o krivičnom postupku²⁹ propisano je da javni tužilac već u predkrivičnom postupku može zahtevati da nadležni državni organ, bankarska ili druga finansijska organizacija obavi kontrolu poslovanja lica za koje postoje osnovi sumnje da je učinilo krivično delo za koje je zakonom propisana kazna zatvora od najmanje četiri godine i da mu dostavi dokumentaciju i podatke koji mogu poslužiti kao dokaz o krivičnom delu ili imovini pribavljenoj krivičnim delom, kao i obaveštenja o sumnjivim novčanim transakcijama u smislu Konvencije o pranju, traženju, zapleni i oduzimanju prihoda stečenih kriminalom i o finansiranju terorizma. Zakonodavac je ovom normom, kada su u pitanju banke i druge finansijske organizacije odredio **dve vrste poverljivih podataka** i uslove koje zahtev za njihovo dostavljanje mora ispunjavati.

Prva vrsta podataka su oni koji mogu poslužiti **kao dokaz** o krivičnom delu ili imovini pribavljenoj krivičnim delom za čije dostavljanje je uslov postojanje osnova sumnje (najniži nivo sumnje) da je neko lice učinilo krivično delo za koje je propisana kazna zatvora od najmanje četiri godine, dok se **druga vrsta** podataka odnosi na **obaveštenja** o sumnjivim novčanim transakcijama u smislu citirane Konvencije, bez obzira na postojanje osnova sumnje da je izvršeno krivično delo. Kada se radi o poverljivim podacima o poslovnom odnosu banke i njenih klijenata, zahtev se upućuje banci i u njemu se označava lice u odnosu na koje se traži kontrola poslovanja i s tim u vezi dostava podataka. Zakonodavac nije dao mogućnost preduzećima ili drugim pravnim licima pa tako ni bankama da uskrate davanje poverljivih podataka o stanju računa i poslovanja svojih klijenata već je ta mogućnost propisana samo za podatke državnih organa i to samo u slučaju kada bi objavljivanje njihovog sadržaja bilo od štete za opšte interes, no i u tom slučaju konačnu odluku donosi sud, dok je preduzećima i drugim pravnim licima (bankama) ostavljena mogućnost da zahtevaju da se ne objave podaci koji se odnose na njihovo poslovanje (čl. 83. ZKP-a). Čak šta više ovlašćena službena lica organa unutrašnjih poslova mogu privremeno oduzeti predmete koji mogu poslužiti kao dokaz u krivičnom postupku a u koje spadaju i uređaji za automatsku obradu podataka i oprema na kojoj se čuvaju elektronski zapisi (na kojima se mogu naći podaci koji predstavljaju bankarsku tajnu) i kada postupaju po zahtevu javnog tužioca iz člana 234. stav 1. ZKP-a (čl. 82. stav 1. i 2. ZKP-a).

U slučaju da ipak dođe do toga da banka odbije davanje poverljivih podataka na zahtev javnog tužioca u predkrivičnom postupku, iako zakonom eksplicitno nije propisano, takav zahtev banci može uputiti istražni sudiju obzirom da u toj

"podataka o ličnosti" – Uvodni deo (namena) 1.1. – NLB-3-P-006 1/0 od 16.07.2010.

²⁹ Zakonik o krivičnom postupku ("Sl. list SRJ", br. 70/2001, 68/2002 i "Sl. glasnik RS", br. 58/2004, 85/2005, 115/2005, 49/2007, 20/2009 i 72 od 03.09.2009.).

fazi postupka na predlog javnog tužioca on može preuzeti i mnogo teže mere, pa tako i odlučiti da banka privremeno obustavi finansijsku transakciju, izdavanje sumnjivog novca, vrednosnih papira ili predmeta za koje postoje osnovi sumnje da potiču od krivičnog dela ili dobiti stečene krivičnim delom ili su namenjeni izvršenju, odnosno prikrivanju krivičnog dela (čl. 234. stav 2. ZKP-a). U tom slučaju, ukoliko bi banka odbila da i na zahtev suda preda tražene podatke i dokumentaciju, odgovorno lice u banci može biti kažnjeno novčanom kaznom do 100.000,00 dinara a u slučaju ponovnog odbijanja još jednom istom kaznom, što proizilazi iz shodne primene odredaba člana 82. stav 3. ZKP-a o privremenom oduzimanju predmeta koji mogu poslužiti kao dokaz u krivičnom postupku. Dakle, banka ni u kom slučaju ne može izbeći obavezu predaje poverljivih podataka koji mogu poslužiti kao dokaz u krivičnom postupku budući da zakon propisuje i mogućnost njihovog prinudnog oduzimanja (čl. 82. stav 1. ZKP-a).

Kada su u pitanju krivična dela organizovanog kriminala, korupcije i druga izuzetno teška krivična dela propisana odredbom člana 504a ZKP-a, na koja se primenjuju posebna pravila krivičnog postupka propisana glavom XXIXa ZKP-a, pored već navedenih ograničenja bankarske tajne, predviđena su i dalja njena ograničenja kroz korišćenje specijalne dokazne radnje – **automatskog računarskog pretraživanja ličnih i drugih sa njima povezanih podataka** (čl. 504lj ZKP-a). Ova dokazna radnja preuzima se ako postoje osnovi sumnje da je učinjeno krivično delo iz člana 504a ZKP-a i ako se na drugi način ne mogu prikupiti dokazi za krivično gonjenje ili bi njihovo prikupljanje bilo znatno otežano a izuzetno i ako postoje osnovi sumnje da se priprema neko od tih krivičnih dela a okolnosti slučaja ukazuju da se na drugi način delo ne bi moglo otkriti, sprečiti ili dokazati, ili bi to izazvalo nesrazmerne teškoće ili veliku opasnost. Ovu meru naređuje istražni sudija na predlog javnog tužioca i njome se automatski pretražuju već pohranjeni lični i drugi s njima neposredno povezani podaci i upoređuju s podacima koji se odnose na krivično delo iz člana 504a ZKP-a i na osumnjičenog da bi se kao mogući osumnjičeni isključila lica u pogledu kojih ne postoji verovatnoća da su povezana sa krivičnim delom.

Ograničenja bankarske tajne propisana su i Zakonom o oduzimanju imovine proistekle iz krivičnog dela ("Sl. glasnik RS", br. 97 od 27.10.2008)³⁰. Prema odredbi člana 20. tog Zakona, u finansijskoj istrazi koja se pokreće protiv vlasnika³¹ kada postoje osnovi sumnje da poseduje znatnu imovinu proisteklu iz krivičnog dela (član 15. stav 1.) **javni tužilac** može **narediti** bankarskoj ili drugoj finansijskoj organizaciji da Jedinici Ministarstva unutrašnjih poslova za finansijsku istragu **dostavi podatke** o stanju poslovnih i ličnih računa i sefova vlasnika, a može **odobriti** da ova jedinica vrši i automatsku obradu podataka o stanju poslovnih i ličnih računa i

³⁰ Ovaj Zakon primenjuje se od 01. marta 2009. godine.

³¹ Prema odredbi člana 3. tačka 7. ovog Zakona vlasnikom se smatra okriviljeni, svedok saradnik, ostavilac, pravni sledbenik ili treće lice.

sefova vlasnika. Ovo ovlašćenje javnog tužioca ima izvesne sličnosti s njegovim ovlašćenjima iz člana 234. stav 1. ZKP-a, međutim osnovna razlika je u tome što se ova odredba ZKP-a odnosi na određeno krivično delo i imovinu koja je tim delom pribavljenja. U stvari radi se o imovinskoj koristi pribavljenoj konkretnim krivičnim delom za koje postoje osnovi sumnje da je izvršeno dok se odredba člana 20. stav 1. Zakona o oduzimanju imovine proistekle iz krivičnog dela odnosi na imovinu koja je u očiglednoj nesrazmeri sa zakonitim prihodima njenog vlasnika (čl. 3. tačka 2. Zakona) za koju nije nužno da direktno proističe iz konkretnog krivičnog dela. I po ovom Zakonu svi državni organi, organizacije i javne službe dužne su Jedinici za finansijsku istragu omogućiti uvid i dostaviti sve podatke, dokumente i druge predmete koji mogu poslužiti kao dokaz u finansijskoj istrazi, pri čemu izvršenje te obaveze ne mogu uskratiti pozivanjem na obavezu čuvanja poslovne, službene, državne, odnosno vojne tajne (čl. 19.). U slučaju **odbijanja davanja poverljivih podataka** shodno se i u ovom postupku primenjuju odredbe Zakonika o krivičnom postupku **o novčanom kažnjavanju** (čl. 82. stav 3. ZKP-a) i **prinudnom oduzimanju predmeta** po odluci suda (čl. 82. stav 1. ZKP-a).

Osim uslova u kojima se primenjuje, automatska obrada podataka po naredbi javnog tužioca u postupku finansijske istrage razlikuje se od automatskog računarskog pretraživanja ličnih i drugih sa njima povezanih podataka i njihovojo elektronskoj obradi prema odredbi člana 504lj ZKP-a po tome što je ona u finansijskoj istrazi usko fokusirana na poslovne i lične račune i sefove vlasnika dok prema odredbi člana 504lj ZKP-a ona obuhvata i druge vrste podataka i vrši se po naredbi istražnog sudije. Primenom ove dokazne radnje moguće je sagledati promet po računima klijenata banke i uporediti ih sa drugim postojećim podacima, no iako zakonska norma govori i o stanju sefova, teško da bi ovom radnjom bilo moguće utvrditi sadržaj sefova. Za to bi bila potrebna **naredba suda za pretres sefa**, što znači da bi se radilo o drugoj vrsti dokazne radnje – pretresanju. Sve navedene dokazne radnje predstavljaju osnov za prikupljanje dokaza i u postupku pružanja međunarodne pravne pomoći (čl. 83. Zakona o međunarodnoj pravnoj pomoći u krivičnim stvarima; čl. 56. stav 2. Zakona o oduzimanju imovine proistekle iz krivičnog dela).

Poverljivost poslovnih odnosa banke sa njenim klijentima i zaštita klijenata bankarskom tajnom u velikoj meri narušena je i Zakonom o sprečavanju pranja novca i finansiranja terorizma³². Tim Zakonom propisuju se radnje i mere koje se preduzimaju radi sprečavanja i otkrivanja pranja novca i finansiranja terorizma (čl. 1.). Jedan od ključnih obveznika tog Zakona su i **banke** (čl. 4. stav 1. tačka 1.) koje su dužne da preduzimaju radnje i mere za sprečavanje i otkrivanje pranja novca i finansiranja terorizma i to pre, u toku i nakon vršenja transakcije ili uspostavljanja poslovnog odnosa sa klijentom, te da o tome čuvaju podatke najmanje 10 godina od dana

³² "Sl. glasnik RS", br. 20/2009, 72/2009 i 91/2010.

okončanja poslovnog odnosa, izvršene transakcije, odnosno od poslednjeg pristupa sefu (čl. 77. stav 1.). Te radnje i mere između ostalog obuhvataju: poznavanje stranke, praćenje njenog poslovanja i dostavljanje informacija, podataka i dokumentacije Upravi za sprečavanje pranja novca (čl. 6. stav 1. i st. 2. tačka 1. i 2.). U tom cilju banke su obavezne da imenuju ovlašćeno lice i njenog zamenika koje je dužno da obezbedi pravilno i blagovremeno dostavljanje podataka Upravi za sprečavanje pranja novca (u daljem tekstu UPRAVI), zbog čega mora imati neograničen pristup poverljivim podacima, informacijama i dokumentaciji banke (čl. 39. stav 1., čl. 41. stav 1. tačka 2. i čl. 42. stav 1. tačka 1.).

Mere poznavanja i praćenja klijenta pored utvrđivanja i provere njegovog identiteta i utvrđivanja stvarnog vlasnika klijenta, podrazumevaju i pribavljanje informacija o svrsi i nameni poslovnog odnosa ili transakcije i drugih podataka kao i redovno praćenje i proveravanje poslovanja klijenta a u slučaju da to nije moguće, banka je dužna da odbije uspostavljanje poslovnog odnosa s klijentom, a ako je on već uspostavljen, da ga raskine (čl. 8.). Ove radnje i mere se preduzimaju pri uspostavljanju poslovnog odnosa s klijentom; pri vršenju transakcije u iznosu od 15.000 evra ili više u dinarskoj protivvrednosti bez obzira da li se radi o jednoj ili više međusobno povezanih transakcija; kada u vezi s klijentom ili transakcijom postoje osnovi sumnje da se radi o pranju novca ili finansiranju terorizma i kada postoji sumnja u istinitost ili verodostojnost pribavljenih podataka o klijentu i stvarnom vlasniku. Kada su u pitanju menjački poslovi, ove radnje i mere preduzimaju se prilikom vršenja transakcije u iznosu od 5.000 evra ili više u dinarskoj protivvrednosti bez obzira da li se radi o jednoj ili više međusobno povezanih transakcija (član 9.).

Uputstvo bankama za praktičnu primenu navedenih radnji i mera, na osnovu Zakona o Narodnoj banci Srbije propisuje Guverner Narodne banke kroz odluke o minimalnoj sadržini procedure "upoznaj svog klijenta"³³ i "smernice za procenu rizika od pranja novca i finansiranja terorizma"³⁴.

Pored obaveza samih banaka na praćenju poslovanja svojih klijenata i obaveštavanju Uprave za sprečavanje pranja novca kada to zakon propisuje i Uprava može kada oceni da u vezi sa određenim transakcijama ili licima postoje osnovi sumnje da se radi o pranju novca ili finansiranju terorizma, od banaka tražiti podatke o klijentima i transakcijama koje je banka dužna da vodi, podatke o novcu i imovini klijenata kod banke, o njenim poslovnim odnosima sa bankom, druge podatke i informacije kao i podatke koji se odnose na lica koja su učestvovala ili sarađivala u transakcijama ili poslovima fizičkog ili pravnog lica za koje postoje osnovi sumnje da se radi o pranju novca ili finansiranju terorizma. Banka je dužna takve podatke i dokumentaciju o njima dostaviti Upravi bez odlaganja ili joj omogućiti direktni elektronski pristup tim podacima i dokumentaciji, odnosno u slučaju obimne dokumentacije Uprava

³³ "Sl. glasnik RS", br. 57/2006 od 30.06.2006. i "Sl. glasnik RS", br. 46/2009 od 19.06.2009. godine.

³⁴ "Sl. glasnik RS", br. 46/2009 od 19.06.2009. godine.

može putem svojih zaposlenih istu direktno pregledati u banci (čl. 53.). Uz to, Uprava pod istim uslovima može banchi izdati pismeni nalog da prati sve transakcije i poslove koje ta lica vrše kod banke i o tome je obaveštava (čl. 57.), kao i da privremeno obustavi izvršenje određene transakcije koje može trajati 72 časa (čl. 56.). U slučaju nepostupanja banke na opisani način, banka i odgovorno lice u njoj mogu biti novčano kažnjeni za privredni prestup (čl. 88. stav 1. i 2. i čl. 89. stav 1. i 2.).

Banka i njeni zaposleni kojima su dostupni podaci o klijentima, njihovim poslovnim odnosima i transakcijama ne smeju klijentu ili trećem licu otkriti da su navedeni podaci dostavljeni ili su u postupku dostave Upravi; da je Uprava izdala nalog za praćenje klijentovog finansijskog poslovanja ili za privremeno obustavljanje izvršenja transakcije odnosno da je protiv klijenta ili trećeg lica pokrenut ili bi mogao biti pokrenut postupak u vezi s pranjem novca ili finansiranjem terorizma (čl. 73.). Ako postupi suprotno, banka i odgovorno lice u njoj odgovaraju za privredni prestup (čl. 88. stav 1. tačka 37. i stav 2.). Poverljivi bankarski podaci i dokumentacija koju Uprava prikupi na ovaj način označavaju se određenim stepenom tajnosti, no dostavljanje tih podataka i dokumentacije nadležnim državnim organima kao i stranim državnim organima nadležnim za sprečavanje i otkrivanje pranja novca i finansiranja terorizma u okviru međunarodne saradnje ne smatra se povredom tajnosti podataka. Obaveza čuvanja bankarske tajne nije povređena niti kada banka takve podatke i dokumentaciju, osim Upravi dostavi pod zakonom propisanim uslovima i korespondentskoj banchi ili trećem licu kome je povereno vršenje radnji i mera poznavanja i praćenja klijenta (čl. 74.).

Opisane obaveze banke ne samo da značajno narušavaju odnos poverenja između banke i njenih klijenata već mogu prouzrokovati i štetu klijentima ili terećim licima. Kada bi banke odgovarale za štetu uzrokovanu pribavljanjem i obradom podataka svojih klijenata, njihovim dostavljanjem Upravi, izvršenjem naloga za privremeno obustavljanje finansijskih transakcija ili praćenjem finansijskog poslovanja svojih klijenata, bankarsko poslovanje bilo bi blokirano. Upravo s toga i naš zakonodavac, a prema postojećim međunarodnim standardima propisao je da **banka ne odgovara za takvu štetu**, osim ako je ona prouzrokovana namerno ili krajnjom nepažnjom (čl. 75.). Korišćenje ovih podataka isključivo u cilju sprečavanja i otkrivanja pranja novca i finansiranja terorizma od strane svih organa u lancu ove borbe i sankcionisanje njihovog korišćenja u druge svrhe (čl. 76. i 88. stav 1. tačka 38. i stav 2.) u velikoj meri umanjuje mogućnost nastupanja štetnih posledica po klijente banke i treća lica ali se time one naravno ne mogu potpuno anulirati, pogotovo ako su zbog neosnovanih sumnji neke finansijske transakcije neopravданo obustavljene.

V. USKLAĐENOST PROPISA O BANKARSKOJ TAJNI SA MEĐUNARODNIM STANDARDIMA, KROZ IZVEŠTAJE MONEYVAL-A

Republika Srbija kao potpisnica svih pomenutih međunarodnih Konvencija i članica MONEYVAL-a u obavezi je da u svoje zakonodavstvo ugradi standarde propisane tim Konvencijama, preporukama FATF-a i drugim prihvaćenim međunarodnim dokumentima.

Kada je u pitanju bankarska tajna, može se reći da je Republika Srbija u svoje zakonodavstvo ugradila sve propisane standarde, a kada se radi o njihovoj primeni u praksi, iz izveštaja MONEYVAL-a o evaluaciji usvojenog na 31 Plenarnoj sednici ovog tela u Savetu Evrope u Strazburu 09.12.2009. godine i izveštaja o napretku od 10.12.2010. godine, proizilazi da u praksi postoji svest o obavezama u primeni mera i radnji poznavanja i praćenja klijenta u bankarskom sektoru, da je bankarski sektor pokazao da jasno razume svoje obaveze iz Zakona o sprečavanju pranja novca i finansiranja terorizma prema kom su propisani izuzeci u odnosu na obavezu čuvanja bankarske tajne naročito kada je u pitanju mogućnost finansijskih institucija da nadležnim organima u Srbiji dostavljaju izveštaje u skladu sa zakonom.

Po oceni MONEYVAL-a, u Srbiji je usvojen i standard da nadležni organi koji su zaduženi za sprovođenje istraga za krivična dela pranja novca i finansiranja terorizma i drugih prethodnih krivičnih dela (iz kojih proističe dobit koja je predmet pranja) mogu naložiti da im se dostave evidencije o transakcijama, lični podaci pribavljeni merama i radnjama poznavanja i praćenja klijenta, podaci o računima, poslovnoj prepisci i drugoj evidenciji kao i druga dokumentacija i informacije koje poseduju finansijske institucije, te da mogu izvršiti pretres u potrazi za navedenim podacima i privremeno oduzeti te podatke.

Komparacijom izveštaja ovog nadzornog tela Saveta Evrope za Republiku Srbiju sa izveštajima za zemlje duge bankarske tradicije kao što su Švajcarska i Austrija, jasno se uočava da su na planu **ograničavanja bankarske tajne u našem zakonodavstvu i praksi** prihvaćeni i primenjeni **međunarodni standardi** dok su u zakonodavstvima tih zemalja standardi usvojeni na zakonodavnom nivou ali se u praksi restriktivno primenjuju³⁵.

³⁵ Izveštaj za Švajcarsku od 14.10.2005. godine "Švajcarsko zakonodavstvo dozvoljava odricanje od profesionalne bankarske tajne kada je reč o borbi protiv pranja novca i finansiranja terorizma. Ipak, odredbe švajcarskog zakona nameću u određenim oblastima (razmena informacija između kompetentnih autoriteta na međunarodnom nivou, supervizija stranog regulatora) restriktivne uslove u prenošenju tih informacija". (OPP, slob. prevod). Izveštaj za Austriju od 26.06.2009: "Bankarsko zakonodavstvo propisuje stroge odredbe koje se odnose na bankarsku tajnu. Zakonske odredbe i sudska praksa omogućavaju pristup vlasti zaštićenim informacijama ali zahtevi javnog tužioca za pristup informacijama bivaju odbaćeni ili odloženo njihovo izvršenje ukoliko oni ne pružaju stvarne, materijalne i adekvatne dokaze da su se stekli zakonski uslovi za pristup poverljivoj informaciji". Stoga je preporuka MONEYVAL-a da se olakšaju uslovi propisani članom 116. KZ-a u pogledu postupka obelodanjivanja bankarske informacije kao i da se omogući lakši pristup bankovnim računima. (OPP, slob. prevod)

ZAKLJUČNE NAPOMENE

Nesumnjivo je da je bankarska tajna kao profesionalna tajna bankarskog poziva izgubila svoje tradicionalne karakteristike. Globalizacija, objedinjavanje finansijskog tržišta i razvoj tehnologija brzog prenosa novca elektronskim putem, s jedne strane i narastajući oblici organizovanog kriminala, korupcije i drugih teških krivičnih dela, s druge strane doveli su do zloupotrebe finansijskog tržišta od strane izvršilaca ovih krivičnih dela a u okviru njega i do zloupotrebe bankarskih sistema u svrhu pranja i legalizacije svih oblika nezakonito stečene dobiti. Zbog toga se kao neophodno ukazalo uspostavljanje novih pravila i standarda u oblasti bankarske tajne. Neke zemlje (kao na primer SAD) ukinule su institut bankarske tajne dok su je druge (uglavnom zemlje EU a i Srbija) u znatnoj meri ograničile.

Rukovodeći se principom proporcionalnosti između koristi od ograničavanja bankarske tajne za sprečavanje, otkrivanje i sankcionisanje teških oblika kriminala s jedne strane i štete koju banke i njeni klijenti trpe zbog otkrivanja podataka zaštićenih bankarskom tajnom, s druge strane, međunarodna zajednica opredelila se za uvođenje standarda ograničavanja bankarske tajne kada je to u **javnom interesu**. Regulativa doneta u toj oblasti obavezuje zemlje potpisnice tih međunarodnih dokumenata da u svojim nacionalnim zakonodavstvima **ograniče značaj bankarske tajne**.

Republika Srbija kao zemlja koja je potpisala i ratifikovala međunarodne konvencije koje se odnose na sprečavanje zloupotrebe finansijskih sistema u svrhu pranja novca i druge sroдne međunarodne ugovore, prihvatile je međunarodne standarde u ovoj oblasti i implementirala ih u svoje zakonodavstvo. Time je u značajnoj meri ograničeno ostvarivanje zaštite poverljivosti podataka o poslovnom odnosu banke i klijenta ali to ipak ne znači da je bankarska tajna potpuno istisnuta iz našeg pravnog sistema. Za očekivati je da u praktičnoj primeni postojeće zakonske regulative neće doći do potpune eliminacije bankarske tajne.

Kako bankarska tajna ne bi potpuno nestala iz našeg pravnog sistema mora se voditi računa o tome da ona izvorno ima **privatnopravno značenje** u smislu zaštite klijenta banke koje mora biti sačuvano i ne sme biti eliminisano zbog istovremeno u njoj sadržanih i **javnopravnih interesa**. To se može postići pažljivim i opreznim postupanjem organa državne vlasti u primeni zakonskih ovlašćenja vezanih za ograničenja bankarske tajne i zabranom prekomernog postupanja.

LITERATURA

1. Bunčić, S. (2008) Bankarska tajna, stručni časopis *Pravo i privreda*, vol. 45. br. 5-8
2. Izveštaj MONEYVAL-a za Austriju od 26.06.2009 i Švajcarsku od 14.10.2005
3. Izveštaj MONEYVAL-a za Republiku Srbiju od 09.12.2009 i 10.12.2010
4. Međunarodne Konvencije, Direktive Evropske Unije, drugi međunarodni dokumenti i domaći zakoni citirani u radu
5. Miladin, P. (1999) *Bankarska tajna i bankarsko obavještavanje*, magistarski rad, Zagreb.
6. Pravilnik o zaštiti podataka o ličnosti NLB Banke a.d. Beograd i obrasci ugovora Raiffeisen Banke a.d. Beograd
7. Stephanos Emm. Kareklas, "Priručnik za krivično pravo Evropske Unije", Institut za uporedno pravo, Beograd 2009
8. Svedrović, M. (2005) Bankarska tajna i njena normativna ograničenja prema ZUSKOK-u, *Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu*, Zagreb br. 2/2005
9. Važić, N. (2010) "Oduzimanje imovine proistekle iz krivičnog dela i međunarodni pravni standardi", Zbornik radova XLVII Savetovanja Srpskog udruženja za krivičnopravnu teoriju i praksu na temu "Krivično zakonodavstvo Srbije i standardi Evropske Unije" – Zlatibor septembar 2010

BANK SECRECY IN THE SHADOW OF SERIOUS FORMS OF CRIME

Traditional concept of bank secrecy lost its battle against the prevailing forms of organized crime, corruption and other serious forms of crime because the confidentiality of banking operations is being used by criminal groups for legalization of illegally obtained profits. The concept of bank secrecy and its limitations are reviewed through the analysis of legal nature of these types of secrets, the reasons for its limitation, international and local regulations and estimates given by the relevant international supervisory bodies in the area. Between the possibility of complete elimination of the institute of bank secrecy from the legal system and its limitation, Serbia has opted for its limitation but only in the public interest, and thus with the ban on its excessive use it shall protect the interests of clients who are legally doing business and prevent the use of the financial system for criminal purposes.

Key words: banking secrecy / the banks / the abuse of financial systems / money laundering / proceeds of crime / legalization

MOŽE LI PORAST BROJA KRIVIČNIH DELA PREDSTAVLJATI OTEŽAVAJUĆU OKOLNOST KOD ODMERAVANJA KAZNE

mr Sretko Janković
sudija Apelacionog suda u Beogradu

Autor navodi stavove domaćih teoretičara krivičnog prava koji su se bavili ovim pitanjem, a zatim kroz primere iz sudske prakse analizira kakav je stav sudske prakse naših sudova kod primene i ocene ove okolnosti pri odmeravanju kazne. Posebno se ukazuje na određene praktične "probleme" pri uzimanju ove okolnosti kod odmeravanja kazne, a najveći problem je kako sud može pouzdano utvrditi da je zaista došlo do porasta broja krivičnih dela na određenom području. Mora se imati u vidu da su i okolnosti od značaja za odmeravanje kazne odlučne činjenice, koje se moraju dokazati na glavnom pretresu. Na kraju, autor u zaključnim razmatranjima smatra da se načelno ova okolnost može ceniti kao otežavajuća okolnost pri odmeravanju kazne, pod uslovom da se ona pouzdano utvrdi u dokaznom postupku.

KLJUČNE REČI: porast broja krivičnih dela / otežavajuća okolnost / odmeravanje kazne / stavovi teorije / sudska praksa

UVOD

Učiniocu krivičnog dela sud u krivičnom postupku izriče kaznu propisanu krivičnim zakonom, što se obično naziva "sudsko odmeravanje kazne". Odmeravanje kazne vrši se uglavnom u granicama propisane kazne za konkretno krivično delo, pri čemu sud mora imati u vidu svrhu kažnjavanja, te uzeti u obzir sve okolnosti koje utiču da kazna bude manja ili veća (olakšavajuće i otežavajuće). Dakle, olakšavajuće i otežavajuće okolnosti utiču na to da sud kaznu odmeri u okviru granica kazne koju zakon propisuje za konkretno krivično delo. Krivični zakonik propisuje osnovna pravila za odmeravanje kazne, s tim što navodi jedan broj okolnosti koje sud treba da uzme u obzir prilikom odmeravanja kazne (član 54. stav 1. Krivičnog zakonika). Drugim rečima, sud pri odmeravanju kazne, odnosno

pri individualizaciji kazne, uzima u obzir različite okolnosti koje prate izvršenje nekog krivičnog dela, a koje se tiču konkretnog krivičnog dela i samog učinioca. Osim okolnosti koje su navedene u pomenutoj odredbi, sud pri odmeravanju kazne može uzeti u obzir "i druge okolnosti koje se odnose na ličnost učinioca".

U teoriji krivičnog prava, pa i u sudskoj praksi, postoje različita mišljenja o tome da li porast broja krivičnih dela na određenom području, odnosno učestalost određenog krivičnog dela ili krivičnih dela, može predstavljati otežavajuću okolnost pri odmeravanju kazne učiniocu kome se sudi za takvo krivično delo.

U ovom referatu pokušaću dati prikaz, kako shvatanja naših teoretičara koji smatraju da navedena okolnost može predstavljati otežavajuću okolnost pri odmeravanju kazne, tako i onih shvatanja koja smatraju suprotno. Kroz analizu određenih presuda iz sudske prakse prezentiraću kakvi su stavovi naših sudova o ovom pitanju, s tim što treba istaći da su veoma retke odluke u kojima su se sudovi izjašnjavali o ovoj okolnosti.

STAVOVI U TEORIJI KRIVIČNOG PRAVA

U teoriji krivičnog prava jedan broj autora u našoj zemlji se bavio razmatranjem ovog pitanja, s tim što su pojedini autori samo površno dotali ovo pitanje, dok su se drugi ovim pitanjem bavili u većem obimu. S druge strane, veći broj teoretičara krivičnog prava nije uopšte razmatrao ovo pitanje.

Tako npr. M. Đorđević¹ smatra da u odgovoru na ovo pitanje treba imati u vidu "osnovne principe odmeravanja kazne prihvaćene u krivičnopravnoj teoriji i našem krivičnom pravu, svrhu kažnjavanja izraženu u izričitim odredbama Krivičnog zakonika kao i zakonske odredbe o odmeravanju kazne...". Polazeći od toga da se težina krivičnog dela izražava kroz stepen društvene opasnosti konkretnog krivičnog dela, ovaj autor smatra da sud treba da uzme u obzir sve one okolnosti "koje u dатој situaciji postoje, a koje mogu da doprinesu oceni intenziteta društvene opasnosti konkretnog krivičnog dela". Zbog učestalosti vršenja određenih krivičnih dela zakonodavac nije često u prilici da reaguje i zbog toga što se porast broja krivičnih dela "pojavljuje uglavnom i pretežno na jednom određenom području, tako da ne dolazi u obzir promena zakona koji inače važi za celu zamlju". Ako se pođe i od svrhe kažnjavanja, prema ovom autoru, porast broja krivičnih dela "mora da dobije odgovarajući značaj, koji je utoliko veći, pa samim tim i relevantan u pogledu uticaja na odmeravanje kazne, ukoliko je taj porast intenzivniji i ukoliko se pojavljuje na širem području". Kada se pođe od pravnog osnova kažnjavanja uopšte, "porast izvesnog oblika kriminaliteta nesumnjivo opravdava strože reagovanje kaznom na učinioce

¹ M. Đorđević: Porast broja krivičnih dela kao okolnost pri odmeravanju kazne, JRKK broj 2/71

ovih krivičnih dela kako od strane zakonodavca tako i od strane sudova". Ova okolnost je "po prirodi stvari u postupku odmeravanja kazne prisutna u svesti sudije i kada je izričito ne uzme u obzir ili, još češće, ne navede u obrazloženju presude", jer se postojanje ove okolnosti reflektuje na ocenu drugih okolnosti koje sud uzima u obzir, pa ona na taj način ipak utiče na odmeravanje kazne. Na kraju, pomenuti autor ističe da se okolnost porasta broja određenih krivičnih dela na određenom području može se podvesti pod zakonski izraz "okolnosti pod kojima je delo učinjeno", pa je stoga "treba ceniti i eventualno uzeti u obzir kao okolnost za odmeravanje kazne, pri čemu, po samoj prirodi stvari, ona dobija karakter otežavajuće okolnosti".

Polazeći od činjenice "da sa porastom broja istovjetnih krivičnih djela" raste i njihova društvena opasnost, N. Cirkveni² ističe da, s obzirom da kazna treba biti prilagođena težini krivičnog dela i da je ona samo odraz njegove društvene opasnosti, "čini se logičnim zahtjev da okolnost porasta broja krivičnih djela bude uzeta u obzir pri odmjeravanju krivične odgovornosti i kazne za određeno, pojedinačno krivično djelo". Imajući u vidu činjenicu da opšte pravilo o odmeravanju kazne obavezuje sud da uzme u obzir i "svrhu kažnjavanja", koja obuhvata i "vaspitni uticaj na druge da ne vrše krivična dela", to se može tumačiti kao ovlašćenje суду da težinu kazne prilagodi i stopi kriminaliteta, odnosno broju krivičnih dela. Stoga, ovaj autor zaključuje: "Porast broja krivičnih djela traži i povećanje mjere odgojnog utjecaja potrebnog za njegovo suzbijanje. U tu svrhu, svaka pojedina presuda treba biti prilagođena potrebi pojačanog odgojnog djelovanja – odvraćanja potencijalnih zličinaca putem zastrašivanja". Ovaj autor ističe da se u presudama sudovi pozivaju na pojačanu društvenu opasnost zbog znatnog porasta broja takvih krivičnih dela, ali se tu može pojaviti problem kod procene tog porasta, s obzirom da se te procene uglavnom zasnivaju na službenim statistikama tog suda, te zbog toga i treba preispitati da li sudovi, kada procene da je došlo do porasta broja krivičnih dela, zaista pribegavaju strožijem kažnjavanju, odnosno "...jesu li formulacije u kojima se sud poziva na povećanu društvenu opasnost krivičnih djela u porastu, zaista dio obrazloženja visine kazne, ili se ondje nalaze tek reda radi".

Razmatrajući ovo pitanje, N. Mićanović-Pavelić³ ističe: "Ako je postupak odmjeravanja kazne krajnji ishod čitavog toka zbivanja u kome se ogledaju krivično djelo i ličnost učinioца, ne samo u apstraktnom vidu prepoznatljivom po opštim elementima (koji nam omogućavaju podvođenje pod krivičnopravnu normu) nego i u svom konkretnom vidu koji je osnova za odmjeravanje kazne – onda se ova okolnost ne bi mogla vrednovati kao otežavajuća". Ova autorka smatra da ostvarivanje principa pravednosti ne bi moglo opravdati uvažavanje ove okolnosti pri odmeravanju kazne, ali se uvažavanje ove okolnosti može pravdati "potrebom da se društvo efikasno i

² N. Cirkveni: Zastršujući učin kazne (magisterski rad), Pravni fakultet u Beogradu, 1987. god., str. 147-150

³ N. Mićanović-Pavelić: Čisto objektivne okolnosti izvršenja djela kao kriterij odmjeravanja kazne, Poseban otisak iz Godišnjaka Pravnog fakulteta u Sarajevu, broj XXXIV, 1986. god.

pravovremeno zaštiti (i) putem odmjerene kazne od pojave čija se opasnost naglo proširuje. Na taj način, konkretna okolnost porasta određene vrste krivičnih djela pripadala bi, po svojoj samoj suštini, onom krugu vanjskih okolnosti koje nas prebacuju na područje na kome se ocjenjuje koja je mjera državne prinude, sadržane u kazni, potrebna i korisna u borbi protiv određene vrste krivičnih djela, koja u jednom aktuelnom trenutku ispoljavaju veći društveni značaj". Na kraju, ova autorka napominje da je prihvatljivije da se ova okolnost uvažava samo ako je porast broja krivičnih dela zahvatio širu regiju, odnosno ako nije vezan za neki uski lokalitet. U doktorskoj disertaciji ova autorka smatra da ova okolnost "odudara od čistog pojma otežavajuće okolnosti", te da je sudija obično svestan promene u socijalnom značaju dela, "i u mjeri u kojoj nastoji da ostvari preventivnu svrhu kazne i određenu kaznenu politiku, on te promjene uvažava"⁴.

Razmatrajući pitanje objektivnih okolnosti, potpuno nezavisnih od učinioca, odnosno njihov značaj za odmeravanje kazne, B. Zlatarić⁵ ističe: "Međutim, treba primjetiti da se značaj i težina krivičnog djela ne mogu potpuno ocjeniti, ako se djelo uzme izolirano i nezavisno od vremena, prostora i situacije, u kojima je učinjeno. Stoga i učestalost krivičnih djela određene vrste u nekom kraju može pojedinačnom djelu tamo izvršenom dati poseban značaj i biti od utjecaja kod odmjeravanja kazne radi jačeg naglaska njene generalno-preventivne funkcije i vođenja na taj način određene kaznene politike u odnosu na takovu vrstу krivičnih djela". Ovaj autor ukazuje da i nemačka doktrina i judikatura uzimaju da "vanjska opasnost djela dolazi na viši stupanj, ako poraste sklonost vršenja određene vrste krivičnih djela", tj. u slučaju tzv. zločinačkih epidemija, ukazuju "na potrebu zastrašujućeg djelovanja kazne uslijed pojačane opasnosti imitacije i prema tome dalnjeg širenja te vrste krivičnih djela".

Podržavajući stavove B. Zlatarića i M. Đorđevića o ovom pitanju, D. Atanacković⁶ navodi: "Ako je značaj krivičnog dela odnosno tačnije rečeno, značaj društvenih odnosa koji se njegovim izvršenjem vredaju u određeno vreme i na određenom prostoru porastao – onda sudovi moraju da reaguju adekvatnim pooštravanjem kaznene politike u okvirima koje je zakon postavio". Posebno ističe da se ne sme previđati činjenica "da značaj društvenih odnosa koji se vredaju izvršenjem određenog krivičnog dela nije van krivičnog dela", odnosno taj značaj je "sastavni deo njegove društvene opasnosti odnosno njegove materijalne suštine, i kao takav može i mora da utiče na odmeravanje kazne".

Prihvatajući stav M. Đorđevića, koji je prethodno izložen, J. Ćirić⁷ smatra da porast broja krivičnih dela može biti razlog zakonodavcu kada propisuje vrstu i visinu sankcije za pojedina krivična dela, što "može biti značajna okolnost koja

⁴ N. Mićanović-Pavelić: Olakšavajuće i otežavajuće okolnosti pri odmjeravanju kazne (doktorska disertacija), Pravni fakultet u Beogradu, 1981. god., str. 300

⁵ B. Zlatarić: Krivični zakonik u praktičnoj primjeni, "Narodne novine", Zagreb, 1956. god., str. 138

⁶ D. Atanacković: Kriterijumi odmeravanja kazne, "Prosveta", Beograd, 1975. god., str. 31

⁷ J. Ćirić: Društveni uticaji na kaznenu politiku sudova, "Vojnoizdavački zavod" i Institut za uporedno pravo, Beograd, 2001. god.

će sud opredeljivati za nešto strožu sankciju i po vrsti i po meri". Dakle, ako ovu okolnost uzima u obzir zakonodavac pri kreiranju svoje kaznene politike, nema razloga "da istovremeno praksa sudske kaznene politike to isto ne bi mogla i ne bi smela da uzima u obzir". Ovaj autor ističe i to da "uvek kada se neko brani, taj se uvek nalazi u određenoj dozi straha, a kriminalna politika jeste skup delatnosti kojim se jedno društvo brani od kriminaliteta. Ne može se, dakle, reći da i u društvu u celini ne postoji strah od kriminaliteta, naročito onda kada se on nalazi u porastu, te da taj strah nema nikakvog uticaja na sveukupnu kriminalnu politiku". Kao i M. Đorđević, ovaj autor smatra da je porast broja krivičnih dela po prirodi stvari prisutan u svesti sudije i kada tu okolnost izričito ne uzima u obzir, odnosno ne navodi u obrazloženju presude, te da je to "jedan od najubedljivijih i najsnažnijih argumenata u prilog tome da porast broja krivičnih dela treba uzeti u obzir prilikom odmeravanja kazne". Na kraju, ovaj autor ističe, da ukoliko kod najšireg javnog mnjenja postoji zahtev "za strožim kažnjavanjem učinilaca delikata koji se u jednom periodu učestalije pojavljuju u praksi, bez obzira da li je taj zahtev posledica straha od narastajućeg kriminaliteta ili posledica nekritičkog i bespogovornog verovanja u snagu zastrašivanja izrečene i izvršene presude, onda, ukoliko sudovi žele da donose legitimne presude, oni ipak i o tom zahtevu javnog mnjenja moraju makar samo delimično voditi računa".

Za razliku od prethodnih autora, R. Musić⁸ smatra da za prihvatanje porasta broja krivičnih dela na području nekog suda kao okolnosti od značaja za odmeravanje kazne nema oslonca u zakonu (u opštem pravilu o odmeravanju kazne). Ako bi se to dopustilo, ukazuje da bi "postalo normalno da dvojica izvršilaca, koji su zaslužili iste ili približno iste kazne, budu različito kažnjeni samo zato što jednom izvršiocu sudi sud čiji je kriterij oštriji, zbog većeg broja izvršilaca tog krivičnog dela na njegovom području, a drugom sud sa blažim kriterijem – zbog manje izvršenih dela te vrste". Prihvatanjem ove okolnosti kod odmeravanja kazne, po ovom autoru, negira se načelo individualizacije kazne, povređuje se načelo ravnopravnosti građana i načelo pravednosti, sud na ovaj način izlazi iz okvira svoje nadležnosti, a to na neki način predstavlja i uvođenje kolektivne odgovornosti. Osim toga, u ovakvoj situaciji se javlja i niz praktičnih pitanja, kao što su: "koliki bi broj izvršilaca krivičnih dela kod nekog suda trebalo da ide iznad toga broja kod ostalih sudova, da bi se moglo smatrati opravdanim podizanje nivoa kazni tim krivcima", koliko bi se kazne po svojoj visini mogle razlikovati od kazni na područjima gde je manje izvršilaca, "kava procedura treba da prethodi takvoj odluci i na kakvom materijalu odluka treba da se osniva". Na kraju, ovaj autor smatra da sud ne bi mogao da ovu okolnost uzima u obzir pri odmeravanju kazne.

Iako se nije značajnije bavio ovim pitanjem, Z. Stojanović⁹, razmatrajući okolnosti koje nisu propisane u članu 41. KZ, ističe: "Izuzetno se retko

⁸ R. Musić: Može li broj krivičnih dela na području nekog suda da utiče na visinu kazni, "Pravni život" broj 1/62

⁹ Z. Stojanović: Krivično pravo (opšti deo), "Službeni glasnik", Beograd, 2002. god., str. 310

koriste u sudskoj praksi, a i one koje sudovi uzimaju mogu se podvrći kritici. Na primer, kao otežavajuća okolnost se uzima se da je došlo do porasta vršenja onih krivičnih dela za koje se učiniocu sudi...", što se navodi i u Komentaru krivičnog zakonika (član 54. KZ)¹⁰.

"Srednji stav u odnosu na ovo pitanje zauzima B. Petrić (Individualizacija kazne, Glasnik advokatske komore APV, 1972, broj 10, str. 15) koji smatra da se može uvažavati samo pojava šireg značaja koja objektivno nalaže preusmjeravanje kaznene represije, a ne i neka regionalna pojava..."¹¹.

Iz izloženih stavova teorije krivičnog prava vidljivo je da većina autora smatra da porast broja određenih krivičnih dela na određenom području može predstavljati otežavajuću okolnost pri odmeravanju kazne učiniocu kome se sudi za takvo krivično delo. Ovakav stav, kao što smo videli, opravdava se npr. svrhom kažnjavanja, potrebom države da se izricanjem strožijih kazni uspešnije brani od porasta kriminaliteta određene vrste, zatim, činjenicom da zakonodavac nije u poziciji da reaguje ako do porasta broja krivičnih dela dođe samo na određenom užem području. Osim toga, ovakav stav se opravdava i time da je u ovakvim situacijama potrebno putem strožih kazni vršiti vaspitni uticaj na potencijalne učinioce krivičnih dela putem zastrašivanja, tj. ostvarivanjem generalno-preventivne svrhe kazne. Jedan od argumenata koji se ističu u prilog ovakvom stavu je i to da se značaj i težina učinjenog krivičnog dela procenjuju u skladu sa vremenom, prostorom i situacijom u kojoj je učinjeno, pa i učestalost određenih krivičnih dela treba uzeti u obzir kod odmeravanja kazne. Konačno, pomenuti stav se opravdava i time što u slučaju porasta kriminaliteta postoji strah kod najštireg javnog mnjenja, o čemu se mora voditi računa pri izricanju kazni.

Oni koji smatraju da navedena okolnost ne može predstavljati otežavajuću okolnost pri odmeravanju kazne ističu da se prihvatanjem pomenutog stava povređuje načelo ravnopravnosti građana pred zakonom, povređuje se načelo pravednosti, zatim da sud na ovakav način izlazi iz okivra svoje nadležnosti, te da su javljaju i neki praktični problemi kao što je npr. na osnovu čega se utvrđuje da je zaista došlo do porasta broja krivičnih dela i sl.

PRIMERI IZ SUDSKE PRAKSE

Primer 1.

Presudom Okružnog suda u Čačku K broj 4/99 od 18.marta 1999. godine¹² trojica optuženih su oglašeni krivim zbog krivičnog dela ubistvo iz koristoljublja iz člana 47. stav 2. tačka 4. KZ RS (po prethodnom dogovoru su oko 21 sat došli u kuću oštećenog, udarali ga višežilnim kablom po glavi,

¹⁰ Z. Stojanović: Komentar krivičnog zakonika, "Službeni glasnik", Beograd, 2007. god., str 207

¹¹ Citirano prema N. Mićanović-Pavelić: Čisto objektivne okolnosti izvršenja djela kao kriterij odmjeravanja kazne, Poseban otisak iz Godišnjaka Pravnog fakulteta u Sarajevu, broj XXXIV, 1986. god.

¹² Neobjavljena odluka

stezanjem oko vrata kanapom ga zadavili, da bi nakon toga pretražili kuću i pronašli 12.710 nemačkih maraka i 430 dinara, koji novac su podelili i narednih dana trošili), pa su prvooptuženi i trećeoptuženi osuđeni na smrtnе kazne, dok je drugooptuženi osuđen na kaznu zatvora u trajanju od 15 godina. Pri izricanju kazni prvooptuženom i trećeoptuženom sud je kao otežavajuće okolnosti, između ostalog, cenio: stepen krivične odgovornosti, jačinu ugrožavanja povređenog dobra izraženu kroz način upotrebe predmeta kojima su izvršili krivično delo, brojnost nanetih udaraca oštećenom, koji je relativno dugo trpeo izuzetno jake bolove i patio, izraženu upornost u ostvarenju svoje namere, pri čemu nedostaje očekivani elemenat ljudskog sažaljenja prema žrtvi, da su bili nezainteresovani za molbe i vapaje oštećenog da ga ne ubiju, da je oštećeni pre kritičnog događaja pomagao prvooptuženom i njegovom ocu, ponašanje posle izvršenog krivičnog dela (kada su pronašli novac međusobno su se grlili a zatim otišli u kafanu, trošili novac na luksuzne predmete, plaćali usluge u "prodavnici ljubavi"), te da su obojica ranije osuđivani. Pored navedenih otežavajućih okolnosti, kao otežavajuća okolnost cenjena je i činjenica "da je izvršenje ovako teških krivičnih dela na području ovog suda, pa i u neposrednoj blizini, povećano...".

Presudom Vrhovnog suda Srbije Kž I broj 177/99 od 04. aprila 1999. godine prvostepena presuda je potvrđena u odnosu na drugoopruženog, kome je izrečena kazna zatvora u trajanju od 15 godina, a u odnosu na prvooptuženog i trećeoptuženog je preinačena u delu odluke o kazni, tako što su oni osuđeni na kazne zatvora u trajanju od po 20 godina. U obrazloženju presude se navodi da se otežavajuće okolnosti koje je prvostepeni sud cenio ne mogu smatrati kao posebno otežavajuće okolnosti za izricanje smrtnе kazne, a zatim se ističe: "U istoj meri se ne može ceniti kao posebno otežavajuća okolnost navod suda, bez bližih podataka, da je povećan broj krivičnih dela ove vrste na području određenog suda ili u neposrednoj blizini, kako se to navodi. Ne navode se podaci koji bi mogli da ukažu da li je posebno povećan stepen društvene opasnosti ovih krivičnih dela izvan one koja je sadržana u samom zakonu".

Primer 2.

Presudom Okružnog suda u Subotici K 31/07 od 17. oktobra 2007. godine¹³ dvojica optuženih su oglašena krivim zbog krivičnog dela razbojništva iz člana 206. stav 3. u vezi stava 1. KZ, u sticaju sa krivičnim delom neovlašćenog držanja oružja i eksplozivnih materija iz člana 348. stav 1. KZ (uz upotrebu pištolja i "fantomki" opljačkali su trafiku-menjačnicu i oduzeli novac u iznosu oko 30.000 dinara i ručnu torbu radnice, a kako su uhapšeni ubrzo nakon izvršenja krivičnog dela jedan deo novca je pronađen). Za ova krivična dela su im utvrđene pojedinačne kazne i to: prvooptuženom, za krivično delo iz člana 206. stav 3. u vezi stava 1. KZ, primenom člana 56. i 57. KZ, kazna zatvora u

¹³ Neobjavljena odluka

trajanju od jedne godine i 6 meseci, a za krivično delo iz člana 348. stav 1. KZ, kazna zatvora u trajanju od 7 meseci, dok je drugooptuženom za krivično delo iz člana 206. stav 3. u vezi stava 1. KZ, utvrđena kazna zatvora u trajanju od 3 godine i 6 meseci a za krivično delo iz člana 348. stav 1. KZ, kazna zatvora u trajanju od 8 meseci, pa je prvooptuženi osuđen na jedinstvenu kaznu zatvora u trajanju od 2 godine a drugooptuženi na jedinstvenu kaznu zatvora u trajanju od 4 godine. Pri odmeravanju kazne sud je optuženima kao otežavajuće okolnosti cenio: stepen krivice, koji je veoma izražen jer su krivična dela izvršili sa direktnim umišljajem, zatim njihovu pobudu zbog koje su vršili razbojništvo, a to je pribavljanje protivpravne imovinske koristi na naročito opasan način (upotreboru vatrenog oružja), te "izrazitu učestalost ovakvih krivičnih dela u vreme izvršenja krivičnih dela, što u znatnoj meri u društvenoj zajednici u kojoj su ova krivična dela izvršena dovodi do pogoršanja osećanja sigurnosti kod građana". Drugooptuženom je kao posebno otežavajuća okolnost cenjena činjenica da je on u vreme izvršenja krivičnih dela bio zaposlen u privatnoj agenciji za obezbeđenje. Sud je obojici optuženih kao olakšavajuću okolnost cenio činjenicu da ranije nisu osuđivani, a prvooptuženom da je u vreme izvršenja krivičnih dela bio mlađe punoletno lice i da mu je uračunljivost u vreme izvršenja krivičnih dela bila smanjena.

Presudom Vrhovnog suda Srbije Kž I 470/08 od 17. februara 2009. godine prvostepena presuda je preinačena u delu odluke o izrečenim kaznama, tako što su optuženima, primenom člana 56. i 57. KZ, za krivično delo iz člana 206. stav 3. u vezi stava 1. KZ, utvrđene kazne zatvora u trajanju od po jednu godinu i 4 meseca a za krivično delo iz člana 348. stav 1. KZ kazne zatvora u trajanju od po tri meseca, pa su osuđeni na jedinstvene kazne zatvora u trajanju od po jednu godinu i 6 meseci. U obrazloženju presude se, između ostalog, navodi da su pojedinačno utvrđene i izrečene jedinstvene kazne prestroge, te da prvostepeni sud nije u dovoljnoj meri cenio olakšavajuće okolnosti na strani optuženih, a posebno njihovu raniju neosuđivanost, mladost (posebno prvooptuženog koji je mlađe punoletno lice), te smanjenu uračunljivost prvooptuženog. Na kraju se navodi da je prvostepeni sud "pogrešno cenio kao otežavajuću okolnost činjenicu koja se odnosi na izrazitu učestalost ovakvih krivičnih dela".

Primer 3.

Presudom Okružnog suda u Sremskoj Mitrovici K 124/08 od 29. oktobra 2008. godine¹⁴ optuženi je oglašen krivim zbog krivičnog dela neovlašćene proizvodnje, držanja i stavljanja u promet opjnih droga iz člana 246. stav 1. KZ (kao suvozač u kamionu koji je dolazio iz Italije u putničkoj torbi je prenosio oko 7 kg opojne droge "kokain", koja je pronađena prilikom pregleda na graničnom prelazu "Batrovci"), za koje mu je utvrđena kazna zatvora u trajanju od 9 godina, te su mu opozvane dve uslovne osude,

¹⁴ Neobjavljena odluka

izrečene za krivična dela ugrožavanje sigurnosti iz člana 67. stav 3. KZ RS i falsifikovanje isprave iz člana 233. stav 3. KZ RS, u kojima su mu bile utvrđene kazne zatvora u trajanju od po tri meseca, pa je osuđen na jedinstvenu kaznu zatvora u trajanju od 9 godina i 5 meseci. Prilikom odmeravanja kazne za krivično delo iz člana 246. stav 1. KZ sud je optuženom kao otežavajuće okolnosti cenio da je krivično delo izvršio sa direktnim umišljajem, jačinu ugrožavanja zaštićenog dobra, odnosno da se radi o velikoj količini opojne droge sa većim stepenom štetnog dejstva na zdravlje ljudi, te da se "ovo krivično delo često i u kontinuitetu vrši na području ovog suda".

Vrhovni sud Srbije je presudom Kž I 147/09 od 03. marta 2009. godine odbio kao neosnovanu žalbu branioca optuženog i prvostepenu presudu potvrdio. U obrazloženju presude se samo uopšteno navodi da je prvostepeni sud pravilno utvrdio i cenio sve okolnosti relevantne za odmeravanje kazne, te da je utvrđena kazna za krivično delo iz člana 246. stav 1. KZ adekvatna težini učinjenog krivičnog dela i stepenu krivice optuženog.

Primer 4.

Presudom Okružnog suda u Novom Sadu K 816/08 od 12. marta 2009. godine¹⁵ optuženi je zbog krivičnog dela ubistva iz člana 113. KZ, u vezi člana 19. KZ,(ispred ugostiteljskog objekta, odbijajući od sebe istovremeni protivpravni napad prekoračio granice nužne odbrane, nakon što ga je oštećeni bez povoda udario pesnicom u glavu, lovačkim nožem ubo oštećenog u predeo srca, pa je usled iskravavljenja oštećeni umro na licu mesta), te je osuđen na kaznu zatvora u trajanju od 10 godina. Prilikom odmeravanja kazne sud je kao otežavajuće okolnosti cenio da je optuženi "kao maloletno lice osuđivan za krivično delo ubistva u pokušaju", te da će se izrečenom kaznom, između ostalog, ostvariti svrha generalne prevencije "imajući u vidu tendenciju porasta izvršenja teških krivičnih dela protiv života i tela na ovakav ili sličan način od strane mladih osoba...".

Rešenjem Vrhovnog suda Srbije Kž I 1256/09 od 10. septembra 2009. godine prvostepena presuda je ukinuta i predmet vraćen prvostepenom суду na ponovno suđenje, pa je nepoznato kakva je presuda doneta u ponovnom postupku, odnosno da li je kod odmeravanja kazne uzeta u obzir činjenica porasta broja krivičnih dela protiv života i tela.

Primer 5.

Presudom Vojnog suda u Beogradu IK 102/99 od 29. marta 1999. godine¹⁶ šestorica optuženih su oglašeni krivim zbog krivičnog dela neizvršenje i odbijanje izvršenja naređenja iz člana 201. stav 1. KZ SRJ (polovinom

¹⁵ Neobjavljena odluka

¹⁶ Neobjavljena odluka

marta 1999. godine, kao vojnici po ugovoru, odbili naređenje prepostavljenog starešine da u sastavu jedinice otpuštu na Kosovo i Metohiju radi izvršenja vojno-policajskih zadataka u sastavu Prištinskog korpusa) i osuđeni na kazne zatvora u trajanju od po jednu godinu. Pri odmeravanju kazni sud je svima optuženima kao otežavajuću okolnost cenio "okolnosti i prilike u kojima je izdato predmetno naređenje, učestalost ovih dela i time povećan stepen društvene opasnosti inkriminacija".

Rešenjem Vrhovnog vojnog suda IIK 344/99 od 13 februara 2001. godine prvostepena presuda je ukinuta i predmet vraćen prvostepenom суду na ponovno suđenje.

U ponovnom postupku prvostepeni sud je presudom IK 102/99 od 04. marta 2003. godine svim optuženima za navedeno krivično delo izrekao uslovne osude, tako što im je utvrđio kazne zatvora u trajanju od po četiri meseca i odredio da se te kazne neće izvršiti ako optuženi za vreme od dve godine po pravnosnažnosti presude ne učine novo krivično delo. Prilikom izricanja krivičnih sankcija sud je našao da na strani optuženih postoje brojne olakšavajuće okolnosti, a među njima i to što su se odmah nakon ukidanja pritvora javili u svoju jedinicu i u njoj izvršavali zadatke za vreme ratnog stanja, dok otežavajućih okolnosti nije bilo. Protiv prvostepene presude žalbu je izjavio samo branilac jednog optuženog, ali je tu žalbu Vrhovni vojni sud presudom IIK 57/03 od 16. maja 2003. godine odbio kao neosnovanu i potvrdio prvostepenu presudu.

Na kraju, evo i jedne objavljene odluke koja se bavi ovom problematikom: "*Učestalost pojave određene vrste krivičnih dela predstavlja činjenicu značajnu za odmeravanje kazne učiniocima tih krivičnih dela u svakom konkretnom slučaju*"¹⁷. U obrazloženju ove presude je navedeno da je pogrešno stanovište izraženo u žalbi optuženog da brojnost krivičnih dela određene vrste (u konkretnom slučaju se radi o krivičnom delu iz člana 245. KZ SFRJ) ne može uticati na odmeravanje kazne, jer opšta pravila o odmeravanju kazne obavezuju sud da ima u vidu svrhu kažnjavanja, koja obuhvata opštu i posebnu prevenciju, pa je "sa aspekta ostvarenja opšte prevencije brojnost krivičnih dela određene vrste nesumnjivo relevantna činjenica u ovom pogledu". Osim toga, društvena opasnost dela kod odmeravanja kazne "ocenjuje se na osnovu konkretnih okolnosti koje ukazuju ne intenzitet društvene opasnosti, koji zavisno od tih okolnosti može biti manji ili veći, a ne na osnovu opštih obeležja koja je zakonodavac cenio kod propisivanja kazne za to krivično delo u zakonu, pa je i zbog toga brojnost određene vrste krivičnih dela činjenica značajna za ocenu stepena društvene opasnosti tih dela u svakom konkretnom slučaju pa i za odmeravanje kazne".

Iako se radi o malom broju odluka, analizom izloženih primera iz sudske prakse može se uočiti nekoliko stvari. Pre svega, uočljiva je nedoslednost

¹⁷ Presuda Vrhovnog suda Srbije Kž I 115/83 od 22. marta 1983. Godine, Elektronska baza sudske prakse, "Intermeks", Beograd

Vrhovnog suda Srbije kod ocene navedene okolnosti. Naime, u primerima broj 1 i 2 se navodi da ova okolnost ne može predstavljati otežavajuću okolnost kod odmeravanja kazne, dok se u primeru broj 3 samo uopšteno navodi da je prvostepeni sud pravilno cenio sve okolnosti od značaja za odmeravanje kazne, što bi značilo i porast broja krivičnih dela na području navedenog suda predstavlja otežavajuću okolnost, kao i u navedenoj objavljenoj odluci iz 1983. godine, gde se navodi da je porast broja krivičnih dela značajna činjenica za odmeravanje kazne u svakom konkretnom slučaju. U primeru broj 4 prvostepena presuda je ukinuta, pa se drugostepeni sud nije izjašnjavao o ovoj okolnosti, a nije nam poznato da je je navedena okolnost cenjena i u novoj presudi. S druge strane, u primeru broj 5 prvostepena presuda je takođe ukinuta, pa se Vrhovni vojni sud nije izjašnjavao o ovoj okolnosti, ali u ponovnom postupku, nakon ukidanja prvostepene presude, nije uopšte bilo otežavajućih okolnosti, pa samim tim ni okolnost porasta broja krivičnih dela nije cenjena kao otežavajuća okolnost. Takođe, iz navedenih primera teško je zaključiti u kojoj je meri ova otežavajuća okolnost uticala na odmeravanje kazne, odnosno na vrstu i visinu kazne, jer je u primeru broj 1. očigledno da su druge otežavajuće okolnosti: mučenje žrtve, upornost optuženih pri izvršenju dela, njihova ranija osuđivanost i dr. uticale da se dvojici optuženih u prvostepenom postupku izreknu najteže kazne, dok je u primeru broj 3. količina opojne droge koja je pronađena kod optuženog u najvećoj meri uticala na visinu izrečene kazne za navedeno krivično delo. Posebno je zanimljiv primer broj 2. gde je okolnost porasta broja krivičnih dela cenjena kao otežavajuća okolnost od strane prvostepenog suda, ali su obojici optuženih za krivično delo iz člana 348. stav 1. KZ utvrđene kazne zatvora bliže zakonskom minimumu (propisana kazna do tri godine zatvora), a za krivično delo iz člana 206. stav 3. u vezi stava 1. KZ (za koje je propisana kazna zatvora od tri do 15 godina) drugooptuženom je utvrđena kazna zatvora u trajanju od 4 godine (dakle, bliže propisanom minimumu), dok je prvooptuženom, primenom odredaba o ublažavanju kazne, utvrđena kazna zatvora u trajanju od 1 godine i 6 meseci (tj. ispod zakonom propisanog minimuma). U ovom primeru Vrhovni sud Srbije je primenom odredaba o ublažavanju kazne pojedinačne kazne još više ublažio i obojicu optuženih osudio na identične jedinstvene kazne, naglašavajući da je pogrešno cenjena kao otežavajuća okolnost koja se odnosi na povećanu učestalost ovakvih krivičnih dela. U primeru broj 4., gde je porast broja krivičnih dela uzeta u obzir pri odmeravanju kazne, prvostepeni sud je optuženom izrekao kaznu zatvora u trajanju od 10 godina (propisana kazna zatvora od pet do 15 godina), a s obzirom da je kao otežavajuća okolnost cenjena i ranija osuđivanost za istovrsno krivično delo, teško je reći u kojoj meri je okolnost porasta broja krivičnih dela protiv života i tela uticala na visinu kazne. Kod primera broj 5. iako je okolnost porasta broja krivičnih dela cenjena kao otežavajuća okolnost, prvostepeni sud je šestorici optuženih izrekao kazne zatvora u trajanju od po jednu godinu (dakle, bliže popisanom minimumu kazne), s obzirom da je za navedeno krivično delo bila propisana kazna zatvora u trajanju od 6 meseci do 5 godina. S obzirom da je u ovom

primeru nova prvostepena presuda doneta nakon četiri godine od izvršenja krivičnog dela (kada više nije bilo vanrednog i ratnog stanja), više nije egzistirala navedena okolnost. Na kraju, u svim primerima prvostepeni sudovi u presudama nisu naveli dokaze na osnovu kojih su zaključili da je zaista došlo do porasta broja navedenih krivičnih dela, bilo na području tog suda, bilo na širem području, uključujući i područje cele zemlje. Na ovo je jedino ukazano u presudi Vrhovnog suda Srbije (u primeru broj 1.), gde se ističe da se navedena okolnost ne može ceniti kao otežavajuća bez nekih bližih podataka.

ZAKLJUČNA RAZMATRANJA

Porast broja određenih krivičnih dela na nekom užem ili širem području predstavlja okolnost koja odudara "od čistog pojma otežavajućih okolnosti". Iako većina teoretičara smatra da ova okolnost može predstavljati otežavajuću okolnost pri odmeravanju kazne, jako je mali broj slučajeva gde su ovu okolnost sudovi uzimali u obzir pri odmeravanju kazne. Ako se stavovi teorije krivičnog prava mogu opravdati generalno-preventivnim ciljevima kazne i potrebom da se društvo efikasno zaštiti od rastućeg kriminaliteta određene vrste, i sl., onda je i razumljivo da sudovi iz raznih praktičnih razloga ovu okolnost vrlo retko uzimaju u obzir pri odmeravanju kazne. Naime, jedno od osnovnih praktičnih pitanja je na osnovu čega će sud utvrditi da je zaista došlo do porasta broja određenih krivičnih dela na nekom području. Svakako da bi najmerodavnija za to bila sudska statistika, ali, s obzirom da se ona uglavnom radi na kraju godine ili u narednoj godini za prethodnu godinu, ti podaci mogu odudarati od stvarnog stanja, s obzirom da se dobijaju nakon godinu ili godinu ipo dana. S druge strane, povećano interesovanje sredstava javnog informisanja za određene oblike kriminaliteta može kod sudije stvoriti utisak da je taj oblik kriminaliteta u porastu, iako to ne mora biti tačno, odnosno moguće je da je taj vid kriminaliteta u opadanju. Takođe, određeni sudija može, s obzirom na broj predmeta za određena krivična dela za koja je sudio, steći utisak da su ta krivična dela u porastu na području tog suda ili širem području, a to, isto tako, ne mora biti tačno. Ono što je možda i najvažnije, kada su u pitanju praktični razlozi kod ocene navedene okolnosti pri odmeravanju kazne, jeste to da okolnosti od kojih zavisi izbor vrste i mere kazne predstavljaju odlučne činjenice, pa se i one moraju utvrditi sa istim stepenom izvesnosti kao i činjenice od kojih zavisi odluka o krivici i pravnoj oceni dela. Drugim rečima, kako se radi o odlučnim činjenicama, i one se moraju utvrđivati neposrednom ocenom dokaza koji su izvedeni na glavnom pretresu. Na ovo je ukazano još 1966. godine u Rezoluciji na Petom savetovanju Jugoslovenskog udruženja za krivično pravo i kriminologiju, u kojoj se ističe: "Trebalo bi napustiti čestu praksi da se olakšavajuće i otežavajuće okolnosti u krivičnom postupku ne ustanovljavaju u dokaznom postupku na način predviđen zakonom, već se olako uzimaju kao utvrđene na osnovu neproverenih izjava okrivljenog i dugih nepouzdanih

podataka. Pravilno i potpuno utvrđivanje i ocena ovih okolnosti objektivne i subjektivne prirode može i treba da igra važnu ulogu pri izboru krivične sankcije i njenom odmeravanju¹⁸. Osim toga, sud je dužan da u obrazloženju presude navede okolnosti koje je uzeo u obzir pri odmeravanju kazne, te kojim dokazima su one utvrđene. To, uostalom, proizlazi iz odredbe člana 361. stav 8. Zakonika o krivičnom postupku. Ranija osuđivanost učinioca krivičnog dela (povrat) se u sudskej praksi najčešće uzima kao otežavajuća okolnost pri odmeravanju kazne, a ona se dokazuje pribavljanjem izvoda iz kaznene evidencije ili presuda o ranijim osudama, pa bi i porast broja određenih krivičnih dela morao da se dokaže odgovarajućim dokazom (npr. izveštajem iz statističkih podataka o broju izvršenih ili presuđenih krivičnih dela na određenom području i u određenom vremenu). Međutim, kao što smo videli u primerima iz sudske prakse, nijednom se sudovi nisu pozvali na neki dokaz na osnovu čega su utvrdili da je zaista došlo do porasta broja određenih krivičnih dela, niti su za to naveli neke razloge u obrazloženju presude. Možda je činjenica da sud ne poseduje odgovarajući dokaz da je zaista došlo do porasta broja određenih krivičnih dela i najvažniji razlog zbog koga se sudovi izuzetno retko navedenu okolnost uzimaju u obzir pri odmeravanju kazne. S druge strane, i u slučajevima gde su sudovi ovu okolnost uzimali u obzir pri odmeravanju kazne, teško je reći da li je i u kojoj meri ova okolnost uticala na visinu odmerene kazne, jer su u primerima gde su odmerene kazne bliže zakonom propisanom maksimumu na to uglavnom uticale druge otežavajuće okolnosti koje su sudovi cenili, dok su u nekim primerima, gde je ova okolnost cenjena kao otežavajuća, učiniocima ipak izricana kazna bliže zakonom propisanom minimumu za konkretno krivično delo ili je čak kazna i ublažena.

Na obavezu dokazivanja, pre svega, otežavajućih okolnosti, koje se uzimaju u obzir pri odmeravanju kazne, ukazuje se i u Preporuci Saveta Evrope broj R (92) 17 o doslednosti prilikom određivanja kazni, od 19. oktobra 1992. godine, u kojoj se, između ostalog, ističe: "Činjenički osnov za odmeravanje kazne treba uvek ispravno dokazati. Ako sud namerava da uzme u obzir, kao otežavajući faktor, neki momenat koji ne predstavlja deo definicije tog krivičnog dela, on mora da se uveri da je otežavajući faktor dokazan van svake sumnje;..."¹⁹.

Kao što je istaknuto, neki teoretičari smatraju da je činjenica porasta broja krivičnih dela obično prisutna u svesti sudske iako je ne uzme u obzir ili je ne navede u obrazloženju presude. Međutim, neka istraživanja kaznene politike naših sudova su pokazala da se u velikom broju slučajeva izriču kazne blizu zakonom propisanog minimuma ili se, primenom odredaba o ublažavanju kazne, izruču kazne ispod tog minimuma. Stoga je teško prihvati da je ova činjenica prisutna u svesti sudske i da ona ipak ne utiče na izricanje strožijih kazni za krivična dela koja su u porastu. U vezi s tim,

¹⁸ "Jugoslovenska revija za kriminologiju i krivično pravo" broj 3/66

¹⁹ Zbirka odabralih preporuka Saveta Evrope, Savet Evrope, kancelarija u Beogradu, 2004. god., str. 32

treba istaći da je početkom ratnih sukoba i raspada bivše Jugoslavije došao je veliki broj izbeglica u Srbiju, a s obzirom da su mnogi od njih sa sobom poneli razno oružje i municiju, došlo je do porasta krivičnih dela nedozvoljenog držanja oružja i municije. Međutim, iako je došlo do porasta ovih krivičnih dela, sudovi nisu izricali strožije kazne, već naprotiv, veoma blage kazne, a u velikom broju slučajeva i uslovne osude, imajući na neki način "razumevanje" prema takvim učiniocima krivičnih dela, sve dok zakonodavac nije propisao strožije kazne za ovakva krivična dela.

Neki smatraju da "opšta pravila o odmeravanju kazne" (sada propisana u članu 54. KZ) omogućavaju суду да i okolnost porasta broja krivičnih dela uzme u obzir pri odmeravanju kazne, jer pored toga što vodi računa o svrsi kažnjavanja, суд uzima u obzir i "sve okolnosti koje utiču da kazna bude manja ili veća", odnosno da se ova okolnost može ceniti u okviru "okolnosti pod kojima je delo učinjeno", što bi se donekle i moglo prihvati. Međutim, kada se imaju u vidu praktični problemi u vezi sa ocenom ove okolnosti kod odmeravanja kazne (o kojima je bilo reči), te nedoslednost koje je u vezi sa ovim pitanjem ispoljena od strane najviše sudske instance (bivšeg Vrhovnog suda Srbije), postaje jasno zašto sudovi ovu okolnost u zanemarljivom broju uzimaju u obzir pri odmeravanju kazne, te da i onda kada je pomenu u obrazloženju presude ona nema skoro nikakav značaj kao otežavajuća okolnost u smislu izricanja strožije kazne.

Na kraju, ako bi pokušao dati odgovor na pitanje sadržano u samom naslovu ovog referata, a polazeći od većinskih stavova teoretičara krivičnog prava i ciljeva kaznene politike, načelno se može prihvati da porast broja krivičnih dela može predstavljati otežavajuću okolnost pri odmeravanju kazne, ali pod uslovom da se i ova okolnost pouzdano utvrdi u dokaznom postupku. U protivnom, uzimanje ove okolnosti kao otežavajuće pri odmeravanju kazne je krajnje diskutabilno.

LITERATURA

1. Đorđević, M. (1971) Porast broja krivičnih dela kao okolnost pri odmeravanju kazne, *JRKK* broj 2/71
2. Atanacković, D. (1975) *Kriterijumi odmeravanja kazne*. Beograd: Prosveta.
3. Ćirić, J. (2001) *Društveni uticaji na kaznenu politiku sudova*, Beograd: Vojnoizdavački zavod i Institut za uporedno pravo.
4. Cirkveni, N. (1987) *Zastršujući učin kazne* (magistarski rad). Beograd: Pravni fakultet.
5. Mićanović-Pavelić, N. (1986) Čisto objektivne okolnosti izvršenja djela kao kriterij odmjeravanja kazne, Poseban otisak iz *Godišnjaka Pravnog fakulteta u Sarajevu*, broj XXXIV.
6. Mićanović-Pavelić, N. (1981) *Olakšavajuće i otežavajuće okolnosti pri odmjeravanju kazne* (doktorska disertacija), Pravni fakultet u Beogradu.

7. Musić, R. (1962) Može li broj krivičnih dela na području nekog suda da utiče na visinu kazni. *Pravni život* broj 1/62
8. Presuda Vrhovnog suda Srbije Kž I 115/83 od 22.marta 1983. Godine, Elektronska baza sudske prakse, Beograd: Intermeks.
9. Stojanović, Z. (2007) *Komentar krivičnog zakonika* Beograd: Službeni glasnik.
10. Stojanović, Z. (2002) *Krivično pravo (opšti deo)*. Beograd: Službeni glasnik.
11. Zbirka odabranih preporuka Saveta Evrope, Savet Evrope, kancelarija u Beogradu, 2004. god.
12. Zlatarić, B. (1956) *Krivični zakonik u praktičnoj primjeni*, Zagreb: Narodne novine.

CAN AN INCREASE IN THE NUMBER OF CRIMINAL OFFENCES REPRESENT AN AGGRAVATING CIRCUMSTANCE IN THE DETERMINATION OF PUNISHMENT

The author refers to the standpoints of national theoreticians of criminal law, who have been discussing this issue, and then, through the examples taken from judiciary practice, analyzes the attitude of our courts' judicial practice towards the application and the assessment of this circumstance in the determination of punishment. He especially highlights some practical "problems" that might appear when this circumstance is taken into consideration in the determination of punishment, and, the question whether the court is able to estimate with certainty if there has been an increase in the number of criminal offences on a particular area, represents the most serious of these problems. It has to be taken into account that the circumstances significant for the determination of punishment also represent relevant facts that need to be proven during the trial. In the end, the author concludes that, generally speaking, this circumstance can be treated as an aggravating circumstance in the determination of punishment, provided that it has been indisputably confirmed in the evidentiary proceedings.

KEY WORDS: increase in the number of criminal offences / aggravating circumstance / determination of punishment / theoretical standpoints / judicial practice

NASILJE KAO ODGOVOR: SOCIJALNE I PSIHOLOŠKE IMPLIKACIJE KRIZE¹

dr Leposava Kron

dr Olivera Pavićević

Institut za kriminološka i sociološka istraživanja u Beogradu

dr Biljana Simeunović-Patić

docent Kriminalističko-policijske akademije u Beogradu

Tekst predstavlja multidimenzionalnu analizu nasilja adolescenata ili mlađih muškaraca koje se u više slučajeva manifestovalo kao propratni element nedavnih političkih demonstracija i okupljanja u Beogradu. Pored razmatranja efekata društvene i ekonomske krize kumulativnog karaktera koja iz različitih razloga pogodi srpsko društvo poslednjih nekoliko dekada, u ovom radu se traga i za nekim drugim socijalnim i psihološkim determinantama escalacije nasilja. Nasilje se razmatra i kao posledica nekih novih procesa, pre svega uticaja neoliberalne ekonomske globalizacije koji generišu krizu identiteta i maskuliniteta i reaktivno nasilje. Autori analiziraju moguće načine na koje se kriminalizacija društvenih antagonizama i okretanje nedemokratskim opcijama kroz muško nasilje javljaju kao reakcije na frustraciju.

KLJUČNE REČI: nasilje / psihološki faktori / kriza / frustracije / maskulinitet / identitet / demokratija

1. AGRESIVNOST I NASILJE: UVODNI DISKURS

Represija agresivnih impulsa tokom vekova stvorila je kolektivnu civilizacijsku svest koja se intenzivno protivi nasilju. U kriminologiji i konvergentnim disciplinama već više decenija postoji veliko interesovanje istraživača za proučavanje fenomenologije, etiologije i eventualne prevencije interpersonalnog nasilja. Danas postoji imozantan broj

¹ Rad je nastao kao rezultat na Projektu broj 47011 koji finansira Ministarstvo prosvete i nauke.

konkurentnih psiholoških teorija violentnog ponašanja, užeg i šireg obima koje pretenduju da objasne poreklo i strukturu čovekove agresivnosti, uzroke i faktore nasilja, različitu stopu violentnog kriminala u različitim tipovima populacije, konkretnе vrste nasilja kao i individualne razlike među učiniocima nasilja i ono što je jedinstveno, idiosinkratično i čini specifičnu, ličnu motivaciju pojedinca (Bloom & Dess, 2003; Cassel & Bernstein, 2006, Danto, 1982; Ferracuti, 1961; Lunde, 1976; McGuire, 2004). Misaoni okviri iz kojih ove teorije potiču različiti su kao i njihove eksplanatorne i prediktivne moći i implikacije važne za prevenciju i socijalnu profilaksu.

Problemi čovekove agresivnosti kao i činilaca koji sprečavaju ljudski rod da se ponaša konstruktivno i razborito danas su, kao teme od dalekosežnog teorijskog i praktičnog značaja, u žiži interesovanja mnogih antropoloških nauka. Savremeno interesovanje naučnika za pitanja prirode i uzroka agresivnosti nesumnjivo veoma mnogo duguje izazovnoj i inspirativnoj Freudovoj pretpostavci o egzistenciji *instikta smrti*. Činjenica je da sa izuzetkom nekih glodara, ni jednoj drugoj vrsti kičmenjaka nije svojstveno da ubija članove sopstvene vrste niti im pričinjava istinsko zadovoljstvo da nanosi bol članovima vrste kojoj i sama pripada. Sudeći po tome, čini se da je čovek "najokrutnija i najnemilosrdnija vrsta koja je ikada živila na ovoj planeti" (Stor, 1989: 7). Na taj sumoran zaključak navodi nas, pre svega, fakt da su surove pobude koje navode na ekstremno nasilje, ubistva, zlostavljanje, ratove i tiranije svojstvene upravo i samo čoveku.

Iako je Freudovo učenje o *Tanatosu* (Freud, 1920) podvrgnuto žestokim logičko-metodološkim i empirijskim kritikama, uticaj koji je ono izvršilo na buduće istraživače agresivnosti je toliko snažan, a njegov doprinos razumevanju ljudske prirode tako dragocen da se, i pored činjenice da je u metodološkom smislu "netestabilan" i *stricto sensu* nepodložan eksperimentalnom proveravanju, pojam *instinkta smrti* ne može prenebregnuti. Prema Freudovom shvatanju, agresija u odnosu na spoljni svet uopšte, kao i u odnosu na partikularne ljude posebno, u krajnjoj liniji nastaje kao posledica toga što dejstvo razornog nagona smrti sprečava ispoljavanje erotskog nagona, libida, kao i nagona za samoodržanjem i stvaranjem. Freud je bio uveren da svako živo biće na neki način nagonski teži smrti koja predstavlja stanje u kojem se organizam potpuno oslobađa napetosti, stanje konačne regresije pre ranog detinjstva i pre traume rođenja, stanje koje je u apsolutnom smislu početno, najranije od svih i koje prethodi i samom životu. "Bilo bi u suprotnosti sa zaštitnom prirodom nagona kada bi cilj života bio za sada još nedostizno stanje. To je pre neki prapočetak, od kojeg se živo biće odavno udaljilo, a kome se vraća raznim zaobilaznim putanjama razvoja. Ako prihvatimo da bez izuzetka važi da sve što živi umire usled uzroka koji su u njemu samom i vraća se u neorgansko stanje, onda samo možemo da konstatujemo da je 'cilj celokupnog života smrt' i obrnuto 'heživo stanje prethodilo je živom'" (Freud, 1920: 47). Za Lorenza, takođe, čovekova agresivnost ima svoj nagonski izvor: postoji stalno nagomilavanje instinkтивne agresivne energije koja se periodično prazni. Ukoliko nedostaju draži koje će izazvati pražnjenje, čovek sam traži i

stvara situacije pogodne za pražnjenje agresivne energije. Savremeni čovek, smatra Lorenz (1970: 173) pati zbog nedovoljnog pražnjenja agresivnosti. Prema frustraciono-agresionoj hipotezi Millera i Dollarda čovek nije po prirodi agresivan, već se agresivna reakcija kod njega javlja kao posledica frustracije.

Bihevioralni teoretičari agresivnost smatraju posledicom pogrešnog učenja. Bandura i Huston (Bandura & Huston, 1961) su pokazali da se deca ponašaju neprijateljski pod uticajem posmatranja agresivnih akcija odraslih. Berkowitz (Berkowitz, 1962: 312) ističe da se agresivnost javlja kao odgovor na zanemarivanje, odbacivanje i surovo ponašanje roditelja. Dete koje ima iskustvo "pogrešnog" učenja nije spremno da usvoji moralne norme tako jednostavno, niti su njegove ego-kontrole dovoljno snažne da se suoče sa frustracijama. Umesto toga, ono imitira agresivno ponašanje roditelja razvijajući "agresivne navike" i stav nepoverenja prema drugim ljudima što predstavlja i stalni izvor novih frustracija.

Eric Berne (Berne, 1961) je isticao važnost ranog roditeljskog uticaja i "programiranja" u formativnom periodu koje predstavlja osnovu za zdrav i srećan život; ono je neophodno i značajno za dete iz više razloga. Prvo, postupci deteta dobijaju određenu svrhu, jer većinu stvari koje sasvim malo dete (ispod pete godine) čini, a nisu izvor njegovog direktnog zadovoljstva, čini za ljubav svojih roditelja. To bi odgovaralo onome što je Skinner opisao pod nazivom *sekundarno potkrepljenje*. Ljubav roditelja, kao sekundarni potkrepljivač, postaje vrlo značajan faktor u kontroli ponašanja deteta; zatim, detetu se na taj način pokazuje kako može da strukturira vreme na način koji je istovremeno prihvativ za roditelje. I konačno, roditelji uče dete onome što već spada u njihovo iskustvo kako bi ga zaštitili i predupredili njegovo učenje na sopstvenim greškama. U svakom slučaju, u scenariju, pozorišnom i životnom, postoje oni koji pobeđuju i oni koji gube. Ako roditelji imaju "program" za gubljenje, velika je verovatnoća da će ga preneti svom potomstvu.

Nasilje se u individualnom i društvenom životu ljudi ispoljava u različitim oblicima - ono može biti individualno ili kolektivno, institucionalno, običajno, psihopatološko, rodno, ali ono što je u svim tim varijetetima zajedničko jeste složenost uslovljena postojećim strukturama moći i dominacije.

Često se i u laičkim interpretacijama može naći konstatacija da je nasilje izraz nemoći. Ta, *prima facie* paradoksalna procena, pokazala se generalno tačnom i istovremeno predstavlja tvrdnju da moć i nasilje nisu ekvivalentni, kao i da je rastuće ispoljavanje nasilja korelisano sa opadanjem moći.²

Nasilje se može posmatrati i kao reakcija na stanje ugroženosti, straha, bespomoćnosti i revolta koji je izazavan tim stanjem. U tom smislu je važno sagledati fenomen nasilja u društvenoj ravni, utvrditi amplitude i karakter njegovog ispoljavanja i demistifikovati njegov simbolički značaj u cilju

² "Politički govoreći, nedovoljno je reći da moć i nasilje nisu isto. Moć i nasilje su suprotnosti; tamo gde jedno vlada, drugo je odсутно. Nasilje se javlja tamo gde je moć ugrožena, ali ako je prepušteno sopstvenom toku ono će dovesti do toga da moć isčezenje. Ovo implicira da nije ispravno misliti da je nenasilje suprotnost nasilju; govoriti o nenasilnoj moći je, u stvari izlišno" (Arent, 2002: 70).

pronalaženja pristupa i strategija kadrih da se suprotstave nasilju kao društvenom fenomenu. Taj zadatak zahteva široku i preciznu analizu usmerenu na prepoznavanje onih elemenata društvenih procesa, struktura i odnosa koji se pojavljuju kao potencijalni uzrok nasilja. Značaj analitičkog pristupa povezan je sa kreiranjem osmišljenih politika i strategija koje su u stanju da menjaju uslove i okolnosti koje vode eskalaciji nasilja, posebno kada su akteri nasilja deca, adolescenti ili pripadnici generacije mladih. Identifikovanje uzroka koji dovode do manifestnog nasilja podrazumeva istraživanje socijalnih faktora, dešifrovanje latentnih i simboličkih elemenata koji pozivaju na nasilje, a inherentni su različitim društvenim i kulturnim diskursima. Krajnji cilj je definisanje preporuka za efikasnu društvenu intervenciju na različitim nivoima (obrazovna politika, politika zapošljavanja, kulturna politika) koje će preduprediti aktiviranje nasilja u razmerama kada ga više nije moguće kontrolisati. Pri tome, treba imati u vidu da poreklo i izvor nasilja nisu jednoznačni, da su dinamični i da akteri nasilja često menjaju društvene i ideološke uloge i pozicije.

Ono što prethodi i koincidira sa nasiljem kao socijalno-psihološkim fenomenom jeste stanje socijalne krize. Kriza se može odrediti i kao konfliktna situacija koja ima potencijal promene i ponekad se nasilje pojavljuje kao modus njenog razrešenja i mogući povratak u stabilno stanje. Međutim, kriza može postati permanentno stanje koje opstaje uz tinjajuća žarišta čije razrešenje nije izvesno jer ne postoji potencijal za korenite obrte, ali predstavlja generator stalne frustracije i izvor agresije i nasilja.

Danas postoje akumulirana saznanja o društvenim, ekonomskim i vrednosnim promenama koje su izazvane tranzicionom krizom u Srbiji. Tranzicioni procesi su u srpskom društvu dovodili do eskalacije nasilja koje je u prethodnih dvadeset godina imalo različite kontekste (političko, nacionalističko, rodno), a imajući u vidu njegov intenzitet, u pojedinim periodima se čak argumentovano moglo govoriti o "kulturi nasilja" kao dominantnom društvenom obrascu. Devedesete godine prošlog veka su bile rasadnik različitih socijalno-patoloških pojava sa kojima se srpsko društvo i danas suočava, pri čemu je svaka od njih na neki način povezana sa nasiljem. Sada, kada uz ogromne muke tranzicioni proces nagoveštava nove društvene odnose, fenomen nasilja moguće je analizirati i iz nekih novih perspektiva.

2. POZNI KAPITALIZAM, NOVO TRŽIŠTE RADA I KRIZA IDENTITETA

Dve karakteristike pozognog kapitalizma koje su u velikoj meri izmenile sudbinu ljudi odnose se na promene u sferi rada i sferi identiteta. Njihov uticaj se uveliko oseća u većini savremenih društava i držimo da nije bez značaja za sadašnja i buduća zbivanja u srpskom društву. Da bi se još više približili fokusu našeg interesovanja, odnosno učestalom i inteziviranom ispoljavanju

nasilja muške omladine u Beogradu, primenićemo komparativnu analizu u ideji traganja za sličnostima u praksama razvijenih zapadnih društava.

Posledice promena u ekonomskoj bazi gradova, podeli rada i raspodeli dohotka povezani su sa izrazitim restrukturiranjem velikih urbanih tržišta rada. Najveće promene vezane su za ogromni rast sektora usluga,³ pad proizvodnih zanimanja, potražnju za visokoobrazovanim tehnološkim profesionalnim profilima, zahteve za disciplinovanom i poslušnom radnom snagom (posebno poželjno u uslužnim delatnostima). Istovremeno je prisutno povećanje broja nazaposlenih, porast broja privremeno zaposlenih, uz izrazito nesigurne pozicije zaposlenih na neodređeno vreme. Oni koje novo tržište rada stavlja u položaj "viška" u najvećoj meri su mlađi muškarci - pripadnici radničke klase. Prema istraživanjima sprovedenim u Velikoj Britaniji sve veći broj mlađih ljudi ima smanjene mogućnosti za društvenu pokretljivost u poređenju sa svojim očevima, što je posebno izraženo kada su u pitanju generacije radničke omladine (Egerton & Savage, 2000). U prvi plan mnogobrojnih debata koje se vode u okviru socijalnih i obrazovnih politika izbjaju mlađi muškarci sa lošim uspehom u školi jer oni najčešće postaju učesnici uličnih tuča, huligani, pijani "besprizorci" koji remete javni red, agresivni nasilnici opsednuti buntovničkim stilom - oni koji odbijaju da se skrase uz naporan rad (Sewell, 1997; Delamont, 2000; Griffin, 2000). Premda je uspostavljen određeni stereotip o njihovoj anti-društvenosti istraživanja su pokazala da problem sa gradskom muškom omladinom manifestuje izrazitu klasnu specifičnost. Dečaci iz srednje klase nastavljaju da ostvaruju relativno dobre uspehe u školi, dok najslabiji uspeh pokazuju dečaci iz radničke klase koji žive u urbanim sredinama. Putevi karijera koje determiniše neoliberalna obrazovna strategija ekstremnu štetu su nanele pre svega porodicama radničke klase. Sve lošije iskustvo u školama potiče, sa jedne strane, od nepoverenja prosvetnih vlasti, a sa druge strane, od nedostatka vremena i novca da se roditelji uključe u školske aktivnosti dece. Savremena mlađa populacija radničke klase je označena kao "mladi u riziku"; oni se smatraju društvenom grupom koju država teško kontroliše i koja ugrožava buduće državno uređenje jer odbija da vodi "primeran" život. Ovakav diskurs regulaciju i kontrolu nudi kao jedini odgovor (Kelly, 1999). Tako sagledan problem neprilagođenosti prenebregava realnu situaciju u kojoj su mlađi ljudi, razapeti između činjenice da ne mogu, kao nekada njihovi roditelji, vlastitim naporima i uloženim trudom na radnom mestu da napreduju u većini poslova kao i da njihova socijalna mobilnost u najvećoj meri zavisi od mogućnosti da pohađanju tražene koledže koji su im nedostupni. Ova sumorna perspektiva dovodi do okretanja mlađih ljudi

³ Nezaposleni nekvalifikovani muškarci, kako pokazuje studija Nicksona i Korczynskog (Nickson & Korczynski, 2009: 318) odbijaju poslove u okviru uslužne delatnosti jer takav rad traži sklonosti i sposobnosti koje su u suprotnosti sa habitusom muške radničke klase. Muškarci odbacuju "ženskost" koja dominira u uslužnim delatnostima i zanimanjima koja podrazumevaju visoku emocionalnost rada, jer se bore da upravljaju svojim emocijama i ostvare poštovanje u okviru svog rada, da ga sami organizuju i oslobođe se stresa na uobičajen način - kroz viku, psovanje i smeh. Odbijanje interaktivnih uslužnih poslova, po mišljenju autora, ne znači da se radi o muškom omalovažavanju radnih mesta koje zauzimaju žene, već ih treba čitati kao odbrambenu reakciju na sve oblike estetizovane konzumersko uslužne ekonomije koja brendove ovih ljudi i njihovih veština proglašava za tehnološki višak.

kulti mačizma. Oni više svoja očekivanja ne vezuju za stalni posao, već u različitim oblicima kriminala i nasilju vide način da ostvare osujećeni muški identitet. Psihološki izazov za nekvalifikovane mlade koji se suočavaju sa nemogućnošću da se zaposle u konkurenciji sa kvalifikovanim kandidatima u uslovima oskudice radnih mesta, skraćenim radnim vremenom i niskom cenom rada dovodi u pitanje njihovu sopsobnost da ostvare zahteve svoje muške uloge: da izdržavaju porodicu i pruže joj egzistencijalnu sigurnost⁴. Mada i u poznom kapitalizmu muškost ostaje dominantan princip društvenosti, njena funkcija, realizacija i spoljašnji izraz značajno su se izmenili. Ona je sada manifestna u transnacionalnom muškom biznisu kojim rukovodi globalna elita, vrlo pokretljiva, okrenuta kosmopolitskom i potrošačkom stilu života u kome nema lojalnosti bilo čemu. Mladi ljudi koji nisu u prilici da prodaju znanje postaju periferni viškovi u redizajniranju života pobednika novog kapitalizma (Lipman, 2004: 8).

Kada je reč o srednjoj klasi, ona se prividno pojavljuje kao društvena potpora privilegovanih elita, ali se dubljim uvidom u njeno realno stanje otkriva da je situacija drugačija. Stagnacija prihoda i rast troškova ukazuju na borbu srednje klase za ekonomski opstanak koja se odvija u uslovima rasta fiksnih troškova, plaćanja hipoteka, privatnih zdravstvenih osiguranja, transporta, brige o deci, školovanju i dr. Pripadnici ovog sloja gurnuti su u emotivni ambisi, izgubili su mesto u društvenom pejzažu, kao i koherentni identitet što ih čini osujećenim, pa čak i bespomoćnim u pokušajima da poboljšaju svoj položaj. Globalizacija kao bogaćenje nekolicine na račun mnogih stvorila je hegemonističku vladajuću klasu (Robinson, 2004: 48) kao transnacionalnu menadžersku elitu sa središtem u centrima svetskog kapitalizma.

Narcistična kultura individualizma je istrgnuta iz konteksta javnog i kolektivnog interesa i pojavljuje se kao novi totalitarizam ličnog interesa koji je ravnodušan prema svemu što se nalazi izvan "personalnog narativa".⁵ Privatizovane lične slobode atomiziranog pojedinca su u velikoj meri rasterećene razmišljanja o etičkoj i političkoj odgovornosti, odstranjen je politički potencijal društvenih pokreta, a društvena briga i javna sfera su zamenjeni imperativima dobrog života. Dosledno sproveden diskurs neoliberalizma vidi slobodu kao neometano sticanje profita i slobodan izbor u potrošnji u kome se čuvari javnog interesa predstavljaju kao antidemokratski. Kada se ukrste agresivno odbacivanje društvenih aktera koji odbijaju da podrede potrebe društva tržištu i prilično niska etika neoliberalne ekonomske filozofije, posledica je uspostavljanje kulture cinizma, dosade i očaja. Poziv na individualizam je posebno

⁴ Bauman ističe da se dominantna arena života u poznom kapitalizmu gradi na zabavi i konzumerizmu koji je u suprotnosti sa protestantskom etikom rada i odricanjem kao temelju muškog identiteta (Bauman, 1998).

⁵ Herman i Julia Schwendinger (1985) ukazuju da kapitalizam uniformno generiše ekonomski individualizam podstičući kompetitivnost. Ekonomski individualizam potiskuje socijalne interese izu ličnih i vodi razvijanju etičkih principa baziranih na indiferentnosti. Adolescenti u kapitalističkim društvima uče da stavljaju vlastite potrebe ispred potreba drugih, što ih rasterećuje nelagode i etičkih dilema vezanih za potencijalne žrtve i dopušta im da se usredstrene na maksimizovanje vlastitog interesa i dobiti od određenog ponašanja. Adolescentna supkultura je klasno određena – postoje potkulture mladih iz više, srednje, radničke i niže klase, a karakterišu ih specifične devijantne, odnosno delinkventne aktivnosti, pri čemu je udruživanje u ulične bande i ulično nasilje karakteristično za mlade iz nižih društvenih slojeva (prema: Williams III & McShane, 2004: 292-293).

nespremnim zatekao one koji su inače bili u nepovoljnem ili rizičnom statusu - mlade, siromašne i marginalizovane.

Jaz između poziva na individualizam i pozivanje na ličnu odgovornost kao osnovni uslov za meriokratski uspeh na tržištu koji preduzetnički projekat i zapošljavanje u novoj ekonomiji proglašava za moralnu obavezu (Brown & Hesketh, 2004: 232) i sa druge strane nerešivih, ali oštih klasnih, ekonomskih i društvenih ograničenja koje dovode pojedince do pozicije očajanja u izolaciji i samoći. Poruka o samopouzdanju kao vrhunskoj vrednosti, proglašava sve one kojima je potrebna pomoć države, zavisnim ili slabim socijalnim parazitima koji odlaze na dno, ustupajući mesto dinamičnijim članovima društva (Sennett, 1998: 139). Međutim, u ambijentu brutalnog cepanja socijalne solidarnosti radikalnom individualizmu preti opasnost od samoukidanja.

Neravnopravna trka za društvene pozicije počinje veoma rano u životu pojedinca i institucionalizovana je već procesom obrazovanja, tom prvom selekcijom koja favorizuje životnu filozofiju uspeha baziranu na privilegijama. Mnogi mladi ljudi se isključuju ili samoisključuju u startu jer nemaju sredstava, a ni motiva za bolje obrazovanje i sticanje novih kompetitivnih znanja. U kasnijem životu pojedinca, utakmica će se odvijati u ambijentu društva rizika oštro determinisana kapricima nesigurnog i hazarderskog tržišta rada uz minimalnu socijalnu podršku.

Identitet izgrađen oko zabave i konzumerizma kod mlađih generacija izražen je u dominaciji kulture "petka uveče" koja učestvovanje u zabavi, izlaženju po klubovima i opsesivnom praćenju modnih trendova nudi i mobiliše simisao, zadovoljstvo i identitet. Prema rečima Jean Twenge, narcistični individualizam u kombinaciji sa nametnutim zahtevima pop kulture koja kroz programe MTV-ja ili emisija kao što je Američki idol (*American Idol*) kreira nerealna očekivanja mlađih i proizvodi generacije nezadovoljnih i apatičnih individua. Anksioznost i depresija pojedinaca i čitavih grupa su krajnji rezultati ovakvog stanja socijalne demotivisanosti. Sistem vrednosti koji stalno poručuje da je "najvažnije osećati se dobro" i da "možete da budete sve što želite" često se sudara sa realnošću koja pobija mogućnosti realizacije ovako postavljenih životnih načela. Narcistično orjentisani pripadnici mlađih generacija često vide ljude koji ih okružuju isključivo kao instrumente u ispunjavanju vlastitih potreba. Ukoliko se tako postavljen cilj ne postigne oni postaju veoma ljuti i agresivni, odbijajući mogućnost da se stvari ne odvijaju na način koji su zamislili. Tada se frustracija ispoljava kao demonstracija moći koja može da preraste u maligno nasilje. Kooperativnost, solidarnost, samokritičnost i sagledavanje sopstvenog interesa u interakciji sa interesima drugih ljudi povlače se pred radikalnim individualizmom mlađih generacija. Osuđenost u ostvarivanju tako osmišljenog životnog koncepta i snova o glamuroznom životu izaziva razočaranje, depresivnost i uznemirenost koji mogu voditi u cinizam, ali i nasilje.

3. PANDEMIJA NASILJA

Pandemija nasilja i kriminala u zemlji u kojoj živimo nije završena devedesetih, što se u okolnostima prolongirane krize nije ni moglo očekivati. Netolerancija, govor mržnje i agresivnost i dalje su sveprisutni, kako na političkoj sceni i medijima, tako i na javnim mestima i svakodnevnoj komunikaciji, čime se mogućnosti za imitaciju i identifikaciju mlađih sa agresivnim odraslim ne smanjuju (Ćurčić, 2010).

Ono što je karakteristično za način života generacije koja je u bliskoj prošlosti ispoljila sklonost da ruši po ulicama Beograda i drugih gradova je i njihov novi način komunikacije koji uzima svoj danak, čak i u krvi (Kron, 2011). Mobilna telefonija, internet i društvene mreže omogućuju brzu i organizovanu razmenu informacija, a oni koji bi trebalo da ih vaspitavaju pa i kontrolišu - roditelji i nastavnici, često nemaju ni te veštine niti tu brzinu, tako da onaj koji ume da upotrebljava ta sredstva može efikasno da kontroliše i utiče na stavove, vrednosti, pa i emocije te generacije putem organizovanja koje ne zahteva ni fizičko prisustvo, ni pripreme, niti mnogo vremena: ponekad je dovoljno samo napraviti akcioni plan i formirati fejsbuk grupu. Ta pripadanost grupama sa viškom strasti je idealno utočište za one koji su nesigurni u sebe, koji se ne osećaju dovoljno vrednim i prihvaćenim, kojima je jednostavnije ako su deo neke "ekipe", odnosno grupe čiji identitet preuzimaju i poistovećuju sa vlastitim. Adolescentnoj populaciji je na taj način lako ugraditi pogrešan sistem vrednosti budući da pripadanje takvim grupama ne zahteva nikakav napor, naročito ne intelektualni, a njihova socijalna dobit je osećanje grupne pripadnosti i prihvaćenosti.

Mržnja kao izrazito negativna i razorna emocija uglavnom je nešto što je stvar individue, njenog trenutnog ili trajnog psihološkog stanja, aktuelne motivacije, životnih okolnosti, temperamenta i strukture karaktera. Međutim, pod nekim specijalnim okolnostima, kad se zabrana nasilja sruši, iracionalna mržnja koja može biti vrlo "zapaljiva" može se "omasoviti" i dalje prenositi mehanizmima socijalne infekcije. Negativna osećanja su najčešće psihološki "zarazna" i ekstremno "zapaljiva". Adolescenti su "ranjiva" populacija na koju se lako utiče i kojom se može jednostavno manipulisati radi određenih političkih ciljeva, kao i zamišljenih ili stvarnih interesa neke grupe koja je u poziciji moći da tu manipulaciju organizovano sproveđe nad ciljnom grupom. U istoriji se to, globalno posmatrano, nebrojeno puta ponovilo. Kad bi neka politička opcija namerila da ukaže na "narodno nezadovoljstvo", često bi se najjednostavnijim činilo izvesti adolescente na ulicu i dati im gotove parole, formule i matrice i prikazati to kao stav građana prema nekom problemu.

Nezadovoljstvo i frustracije se kanališu na razne načine; onda kada je u igri i nečiji važan interes ili težnja ka moći, ili pak neka lična ili kolektivna vendeta, stvari mogu otići predaleko u pravcu nasilja. Tako motivisano

nasilje može da generiše novo nasilje i začeti začarani krug nasilja iz kojeg se jako teško izlazi.

Kako je jednom davno anegdotski zapisao jedan istoričar, svet na Balkanu nije ni u čemu istrajan, pa tako nije ni u mržnji. Ponekad takmičenje nemoćnih i zavist koja uz to ide često dobija nepotreban oblik mržnje i to, sva je prilika, jeste specifikum Balkana. U društvima koja su vekovima dobro organizovana, surevnjivost se kanališe na socijalno poželjan način tako što se favorizuje viteško takmičenje u plemenitim, intelektualnim ili socijalnim veštinama, po strogo definisanim pravilima i kodeksom ponašanja. Ljudski je želeti da se bude bolji, uspešniji, obrazovaniji, talentovаниji, lepši, bogatiji ili šta god da se definiše kao životna vrednost pojedinca - od nekog drugog pojedinca ili grupe. To je u redu dok se poštuje fer plej u toj široko rasprostranenoj socijalnoj i psihološkoj "igri" što je psiholog Berne lepo opisao u svojoj knjizi *Koju igru igraš*. Dakle, ljudski je takmičiti se sa nekim i "igrati se" igara tipa čije su ruže lepše i travnjak zeleniji, krava naprednija ili sa boljim pedigreeom. Onog momenta kad prestaje fer takmičenje i kad zavist i zloba ili mržnja podignu svoju ružnu glavu, osoba može poželeti da "komšiji crkne krava". Mržnja je, u psihološkom smislu, izraz nemoći da se u životu igra fer. To onda otvara psihološki prostor i spremnost za malignu agresiju, nasilje i destrukciju.

Zabrana činjenja zla drugima je civilizacijska zabrana i njome se vekovima štiti moralni interes čovečanstva. Biblija, na čijoj tradiciji počiva naša civilizacija, uči nas da treba da budemo *čuvari brata svojega* u svakom smislu, kao i da je i sama ideja o činjenju zla drugima greh, čak i kada nije realizovana u stvarnom svetu ili u obliku konkretne akcije.

4. POTROŠAČKI KONZUMERIZAM I KRIZA MASKULINITETA

Neoliberalizam kao ekonomski i ideološki sistem kojeg karakteriše slobodno tržište i neretko redukovanje izdataka za socijalnu, zdravstvenu zaštitu i obrazovanje stanovništva, zaoštrava socijalno-ekonomsku polarizaciju i proizvodi osiromašenje velikih segmenata stanovništva u mnogim zemljama. Uz to, globalizacija ostvaruje značajne ekonomske, socijalne, političke, ali i kulturne i psihološke efekte. Konzumerističke potrebe neprestano rastu, a najširi slojevi imaju sve manje mogućnosti da ih zadovolje. I dok žene iz ekonomski neprivilegovanih slojeva u mnogim zemljama širom sveta kao alternative mirenju sa životom u bedi imaju migraciju ili vezu sa materijalno situiranim muškarcem (pa makar mu prihodi bili ilegalni), pritisak da se odgovori zahtevima rodne uloge muškarce sve snažnije gura ka kriminalnim opcijama ili pak u očajanje i reaktivno nasilje. Premda nasilje nije isključivo muška praksa, ono je čvrsto povezano sa muškim identitetom,⁶ bilo da se šifrira i dešifruje kao

⁶ Termin *maskulinitet* se u savremenoj sociologiji često koristi u množini ('masculinities'), budući da se govori o različitim načinima na

zaštitničko i odbrambeno, bilo kao sredstvo za postizanje i održavanje moći ili kao mehanizam za rasterećenje od nagomilanih frustracija.

Strukturalno determinisano nasilje proisteklo iz nepovoljnih društvenih i ekonomskih ishoda kao što su nezaposlenost, nesigurnost zaposlenja, smanjenje javne potrošnje, devastiranje institucija i nedostatak obrane socijalnih temelja javnog dobra predstavlja odgovor na "nasilje" kapitalizma. Kriza kapitalizma uključuje i krizu maskuliniteta pri čemu se priroda te krize ogleda manje u ekonomskim, političkim i društvenim uslovima kapitalizma, a više u porastu potrošačke kulture u kojoj su muškarci navodno "pripitomljeni", pasivni, mekani i demasuklinirani. Prelazak iz proizvodnje robe u proizvodnju znanja u nekoj ideji potiskuje muškost, oduzima joj primat i tradicionalne preokupacije. Bahata kultura potrošnje zajedno sa marginalizovanjem proizvodnje ima za posledicu i krizu identiteta ekstremnih razmara. Muški junak modernog doba radni dan ne definiše u slici fizičkog rada u kojem muškarac upotrebljava svoju snagu da stvori potrepštine za svakodnevni život. Novi "radni" junak je sada stvoren po uzoru na slike mladih japija uz kompjutersko "zujanje" koji kreira svoj život i ciljeve preko komercijalnih kompanija, trgovanja, bogaćenja pre dvadeset i prve godine i upadljive potrošnje skupih proizvoda (McDowell, 2003). Heteroseksualni pripadnici radničke i srednje klase suočavaju se sa povećanom neizvesnošću i nesigurnošću i više nemaju lak pristup zajednicama u kojima mogu da plasiraju oblik muškosti koja se definiše u opoziciji sa ženskošću. Dosada, površnost i praznina koju širi potrošačka kultura izaziva otpor ugroženog maskuliniteta koja ne želi muškost izvaljenu na sofi uz kapućino. Ugrožena muškost traži mogućnosti za stvaranje osećanja zajedništva u kome muškarci mogu da povrate svoju muževnost i moć. Kritika savremenog konzumerizma i korporativne kulture koja nudi novi obrazac muškosti u profesionalnom i svakodnevnom životu zahteva prevazilaženje krize muškosti kroz tradicionalne oblike muške socijalnosti. Muško vezivanje u obliku personifikovane muževnosti suprotstavlja se kulturi koja se oslanja na femininost i njime se postiže kvalitet podrške i empatije muškim atributima snage protiv feminizacije. Samouvereni i drski muškarac, sa duhom anarhizma stoji nasuprot "upakovanoj" japijevskog uglađenosti.

Magnetizam izolovanog neustrašivog antiheroja (Pavićević i Simeunović - Patić, 2011) čiji se javni imidž zasniva na atrakciji kulta ličnosti je u suprotnosti sa artikulisanim demokratskim pojmom političke reforme. Magija koja se pojavljuje kao nova religija i tajno društvo otvoreno samo za muškarce, izaziva krvavi haos koji vraća instikte i lovce u društvu koje ih

koje se može potvrđivati muški rodni identitet, odnosno muškost, u zavisnosti od socijalnog poretku i društvenih uslova. Premda su danas razvijeni različiti oblici muškosti, mnogi autori upućuju na dominantni model maskuliniteta (koji se ponekad označava kao *hegemonički maskulinitet*) kojeg naročito karakteriše težnja ka moći, dominaciji i postignuću, agresivnost, kompetitivnost i slično. Maskulinitet se, pored ostalog, može potvrđivati i kroz različite kriminalne aktivnosti poput fudbalskog huliganizma, nasilja, pa i vršenja kriminalnih dela iz domena kriminala belog okovratnika (Carrabine et al., 2004: 88-89). Koncept *hegemoničkog maskuliniteta*, kao i njegov pandan - *naglašenu ženskost* (*emphasized femininity*) formulise Connell (1987, prema: Connell, Messerschmidt, 2005) težeći da njima podcrtava asimetričnu poziciju žene i muškarca u patrijarhalnom društvenom i rodnom poretku. Sveprisutno "naglašavanje ženskosti" danas se uglavnom vidi kao deo procesa svojevrsne (manje ili više banalne) retradacionalizacije rodnih uloga kao odgovora na sve restriktivnije i zahtevnije tržište rada i znanja, odnosno krizu koju proizvodi neoliberalizam.

pretvorilo u gubitnike i potisnute prazne potrošače. Nasilje koje sledi nudi samouništenje i destrukciju kao odgovor. Fizičko nasilje postaje neophodan element muškosti. Sledbenici prave muškosti mogu da postanu agenti u društvu samo ako stupe u kontakt sa primarnim instiktima za konkurenčiju i nasilje koji su "jedini pravi" način ispoljavanja njihovog muškog identiteta. Oličenje autoritarne muškosti i hiperindividualizma odbacuje politiku povezanu sa demokratskim pokretima, približavajući se simbolima vizijama liderstva ranog dvadesetog veka - doba fašizma. Predvodnički politički pokret, hijerarhijski organizovan kroz kruti društveni odnos na čelu sa harizmatičnim vođom kulta proglašava ga za jedinu silu koja omogućuje osporavanje kapitalizma čiji je izdanak. Kriza kaptitalizma prepakovana u krizu muškosti predstavlja "otkup" muškosti kroz obećanje nasilja u interesu društvene i političke anarhije.

5. RASPAD HIJERARHIJE VREDNOSTI I KULTURA CINIZMA KAO PRETPOSTAVKE ZA PORAST NASILJA

Srbija našeg doba nalazi se, kao što znamo, u specifično komplikovanom položaju: uzdrmana je tranzicionim procesima i ekonomskom krizom, perpetuirajućim političkim promenama, pogoršanjem kolektivnog mentalnog zdravlja *grosso modo*, kao i porastom stope kriminala, pogotovo nasilnog i organizovanog (Kron, 2010). Okolnosti, unutrašnje i spoljašnje, daleko su od optimalnih, a pri svemu tome ni intelektualna ni politička elita ne nalaze se na mestu na kojem se formira geopolitika niti donose važne odluke za budućnost društva i države. Takve okolnosti, pored ostalog, dovode do promocije negativnih društvenih junaka.

Nadolazeća klima antidemokratskih pokreta i snaga spaja se sa institucionalnom i simboličkom kulturom cinizma tražeći odgovor u reakcionarnim stavovima koji pozivaju na besmisleno nasilje. Umesto okretanja kritičkom razmišljanju o ključnim društvenim problemima ona ih trivijalizuje kroz ironiju, cinizam i nasilje. Revolt nezadovoljnih nije praćen spoznajom o uzrocima njihove nevolje budući da ideološki diskursi zamagljuju značajne činjenice realnosti. Sa druge strane, transformacija javnih politika u privatizovane diskurse smisla i zadovoljstva rastače politiku u patologiju koja mobiliše uz nemirene identitete oko destruktivnog nasilja. Nasilje se ispoljava kao besmislena brutalnost, patološka ili maligna agresija ili indirektno kao odsustvo empatije i ravnodušnost prema ljudskoj patnji. Reprodukuje se banalna reprezentacija nasilja čiji se dometi završavaju tamo gde politički komentar treba da počne. Privatizovana verzija otpora tržišnim silama samo je jedno od ispoljavanja egoističnog individualizma (očišćenog od društvenosti) svojstvenog konzumerizmu neoliberalnog projekta. Sloboda i dinamika individualnog izbora društvenu promenu okreće ka vizijama totalitarnih, a ne demokratskih borbi. Solidarnost se ostvaruje u nasilničkom činu koji poništava individualno u grupnom transu agresije bez cilja.

Otpori ekonomskoj i društvenoj represiji u odsusvu prosvećenosti i racionalnog diskursa pokreću profašističke vizije političkog oslobođenja oslonjene na rodnu i seksističku hijerarhiju koje proističu direktno iz potrošačke kulture koju tvrde da kritikuju. Hiperkonkurenca poznog kapitalizma prelazi u hiperkonkurencoj preko fantazama nasilja u kojoj se uspostavljaju nove hijerarhije. Nasilje postaje više nego ritual kiča, ono pruža ideološki učitani kontekst kroz posebno razumevanje muškosti i njenog odnosa prema bitnim pitanjima u vezi sa subjektivnim aktima pola i politike. Nasilje se tretira kao sport; ključna komponenta koja omogućava ljudima da stupaju u međusobni kontakt preko prevazilaženja straha, bola i umora. Afirmacija žestine u iracionalnoj brutalnosti dobija ključni značaj u ponovnom povezivanju individua na primarnom nivou uz dostizanja katarze. Zadovoljstvo tela, bola i nasilja dobija glamurozni i fašistički atribut. Vizija oslobođenja kao cilj političkog delanja slavi brutalnost, represiju i mizoginiju u potpunosti promašujući zadatku ostvarivanja pravde, jednakosti i slobode. U suštini, romantizovano nasilje ne probija totalitarizam potrošačke kulture koju navodno napada već se pojavljuje kao njen direktni produkt obrušavajući se na obespomoćene pripadnike drugaćijih seksualnih orientacija, etniciteta ili klasnog statusa. Moralni bankrot kulture cinizma pojavljuje se kao generator moralne ravnodušnosti koja ne obraća pažnju na manipulacije i posledice tih manipulacija među kojima su često i različiti oblici nasilja, sadizma i destrukcije. Nihilizam, politika negacije, nezainteresovanost za ljudsko stradanje koje izaziva, ne kontroliše, već podstiče nasilje. Javni prostor se ruši i popunjava dezorientisanim panedmonijumom suprotstavljenih društvenih snaga koje završavaju sa mnogo mogućnosti za nasilje i malo za argumentovani socijalni dijalog (Giroux, 2001).

Nasilje omladine je simptom i rezultat socijalnog konflikta – tu, u osnovi, uglavnom nije reč o međugeneracijskom konfliktu niti striktnom klasnom sukobu, već je po sredi pre svega revolt socijalno isključenih (Del Felice, 2008). Mladi udruženi u gangove sebe doživljavaju kao neprivilegovane, potisnute na socijalnoj arenii – nasilje je poslednje dostupno sredstvo da ostvare poštovanje i održe kakvo-takvo samopoštovanje. Pored toga što, udruženi u grupe, nesigurni adolescenti nedostatak ličnog identiteta i individualno osećanje nemoći zamenuju grupnim identitetom i osećanjem snage i moći grupe, naročito ako je grupa izrazito nasilna, poput uličnih bandi ili grupa navijača (Ćurčić, 2010: 32), huligansko i nasilje bandi se može posmatrati i kao način "samoisključivanja" kojim oni koji su već socijalno isključeni održavaju poslednje stubove svog digniteta.

Nasilje je po svojoj prirodi zarazno i širi se mehanizmima socijalne infekcije. Nasilju i destruktivnosti imanentna je i tendencija zamene objekta – ukoliko se prvobitna meta izmakne, ono se može preusmeriti druge. Dugotrajna društvena kriza, naročito ona praćena oštrom ekonomskom polarizacijom i marginalizacijom čitavih društvenih slojeva može proizvesti kolektivno (auto)destruktivno raspoloženje koje se prepoznaće, pored ostalog, i po dominaciji negativnih društvenih heroja i buntovnih predvodnika čiji se antisocijalni činovi dekodiraju kao otpor frustrirajućoj stvarnosti i "socijalnoj

nepravdi". Nema potrebe reći da puka represija ne samo da nije optimalan odgovor na "huligansko nasilje", već u tom slučaju deluje izrazito kontraproduktivno. Jasno je da rešenje treba tražiti kroz kreiranje javnih politika koje će delovati na ključne faktore direktnog i strukturalnog nasilja (Del Felice, 2008) i aktiviranje čitavog niza drugih mehanizama socijalne kontrole, koji su nestali, posustali ili dramatično oslabljeni u savremenim tržišnim društвima, posebno onim koji, na svu muku, imaju i sveže iskustvo krize bezbednosti i dubokih socio-ekonomskih turbulencija.

6. EPILOG: ZABRANA NASILJA I MORALNI INTERES ČOVEČANSTVA

Događaji u istoriji čovečanstva, kako je to često isticao Freud, predstavljaju rezultat međusobnog delovanja ljudske prirode, kulturnog razvoja i onih taloga arhaičnih doživljaja opisanih u religijama i mitovima. U svoj toj složenosti koja ponekad zbumjuje, postoje dve prastare zabrane koje su tokom istorije regulisale odnose među ljudima zastupajući praktični i moralni interes čovečanstva: *tabu incesta* i *tabu ubistva*. Tabu je stariji od svake religije i od svih moralnih kodeksa i zakona. Opstanak tabua zasniva se na činjenici filogenetskog kontinuiteta u psihičkom životu ljudi i urođenim dispozicijama da se u određenim situacijama reaguje na određeni način. Postojanju i održanju tabua tokom čitave civilizacije dugujemo i opstanak čovečanstva.

Istorijski i antropološki tekstovi pamte mnoga ekscesna kršenja tabua na koje se u određenim mikrosredinama sa specifičnim subkulturnim vrednostima i uverenjima gledalo sa odobravanjem. Ti primeri pokazuju kako ubistva iz političkih ili verskih razloga, u nekom smislu formalizovana i prenesena na kolektivni plan, mogu relativizovati tabu. Tabu ekstremnog nasilja može da prestane da bude univerzalna zabrana: iz nje je isključena grupa političkih ili verskih protivnika kao i onih koji se u ratovima, od kad je sveta i veka, zovu zajedničkim imenom "neprijatelj". Unutar određene subgrupe u ljudskoj zajednici može nastati jasno definisan "razlog" koji predstavlja socijalnu racionalizaciju, opravdanje i alibi za kršenje tabua iako je sasvim jasno da se to kršenje protivi esencijalnim interesima čovečanstva.

Situacioni relativizam tabua samo je jedan od mnogih indikativnih primera koji pruža osnovu za uverenje da događaji u istoriji čovečanstva i psihičkom životu ljudi, za razliku od prirode i njenih zakona, ne počivaju na opštim zakonima, pa se, shodno tome, ne mogu ni predvideti.

Ono što naručena i planirana ubistva (asasinacije) razlikuje od "običnih" jeste, kako se čini, prisustvo tog "crva uništenja", *destruda*, autonomnog nagona za razaranjem koji je energetski suprotstavljen *libidu*, nagonu stvaranja. Naši istorijski doprinosi asasinacijama i ubistvima iz političkih razloga, posebno kad su u pitanju figure na državnom vrhu, nisu beznačajni. Atentat na kneza Mihajla Obrenovića 29. maja 1868. godine od strane

zaverenika ostao je, kako to u istoriji često biva, *de facto* nerazjašnjen do danas, osim što znamo ko su bili neposredni izvršioci, kao i fakt da je usled svog obrazovanja i prosvećenih ideja za napredak Srbije knez Mihajlo smetao ideološkim i političkim protivnicima, kao što je na sličan način, sto trideset pet godina kasnije, premijer moderne Srbije, dr Zoran Đindjić, smetao svojim. *Credo unutrašnje i spoljašnje politike Kneza Mihaila* je bio: "Zakon je najviša volja u Srbiji". U sledećoj istorijskoj uspomeni, zbog izuzetno surovog ubistva kralja Aleksandra Obrenovića i njegove supruge kraljice Drage Obrenović, u Majskom prevratu 1903., Srbija je u nekim inostranim diplomatskim krugovima dobila status zemlje "kraljoubice". Ubistvom poslednjeg kralja iz loze Obrenovića, ugasila se loza ove dinastije koja je, sa prekidom od 1842. do 1858. godine vladala Srbijom od 1815. godine. Sudbinu u nekoj ideji sličnu fatumu kneza Mihajla Obrenovića, koja je jednovremeno bila i loša fortuna naciona, doživeo je i premijer Srbije dr Zoran Đindjić na kojeg je atentat izvršen 12. marta 2003. godine u Beogradu. Za ubistvo premijera Đindjića, na suđenju u Beogradu koje je završeno 2007. godine, osuđeno je dvanaest pripadnika Jedinice za specijalne operacije i zemunskog kriminalnog klana na čelu sa Miloradom Ulemekom Legijom, na ukupno 348 godina zatvora. Većina reakcija na presudu svodila se na to da pravda nije zadovoljena, "jer je suđeno samo izvršiocima tehničkih radova - dok su arhitekte zločina ostale u senci" (Kron, 2007).⁷ Specijalno tužilaštvo za organizovani kriminal je decembra 2010. objavilo da prikuplja podatke o događajima koji su prethodili atentatu na premijera Đindjića 2003. godine čime je praktično započet pretkrivični postupak u kom se istražuje politička pozadina ubistva predsednika Vlade Srbije.

Neki od navedenih primera nasilja i ubijanja iz političkih razloga pokazuju kako se tabu ubistva drastično relativizuje pod uticajem delovanja socijalnih i političkih mehanizama u konkretnoj kulturi, subkulturi ili interesnoj grupi pod određenim uslovima (Kron, 2000; Kron, 2008). Unutar neke subgrupe u ljudskoj zajednici može nastati jasno definisan "razlog" koji predstavlja socijalnu racionalizaciju, opravdanje i alibi za kršenje tabua iako je sasvim jasno da se to kršenje protivi esencijalnim interesima čovečanstva. Civilizacija se, u nekom smislu, može shvatiti i kao sistem represije koja predstavlja barijeru koja sprečava emitovanje nagonske energije u njenim nesocijalizovanim oblicima, uključujući i proboj destruktivne agresivnosti. Kada se ta civilizacijska barijera probije dolazi do kontaminacije, havarije ili čak raspada sistema, kada se stiče alibi za uništavanje društvenih i ličnih dobara, uključujući i ljudske živote. Racionalizacija na socijalnom planu ima sasvim različit sadržaj od one koja se odigrava na individualnom, intrapsihičkom planu. Završićemo ovaj fragment citatom Freuda, koji je o psihološkom sadržaju tabua i njegovim ambivalencijama i stranputnicama, napisao najlepše stranice:

Čini mi se da je pitanje sudbine ljudskog roda da li će i u kolikoj meri kulturnom razvoju poći za rukom da savlada prepreku života u zajednici

⁷ http://www.bbc.co.uk-serbian/news/2007/05/070524_djindjicreax.shtml

koja je nastala zbog ljudskog nagona agresije i samouništenja. U vezi s tim izgleda da današnje vreme zaslužuje najveću pažnju.

Ljudi su sada toliko ovladali prirodnim silama da bi pomoći njih mogli sa lakoćom da se međusobno istrebe do poslednjeg. Oni to znaju. Otuda, dobrom delom, i potiču sadašnji njihov nemir, nezadovoljstvo i strahovanja.

Nadajmo se da će onaj drugi iz para "nebeskih sila", večni Eros, učiniti sve da izade kao pobednik iz borbe sa svojim takođe besmrtnim protivnikom. Ali, ko može predvideti uspeh i ishod?

(Nelagodnosti u kulturi: 357).

7. POST SCRIPTUM

Srpsko društvo devedesetih godina prošlog veka pretrpelo je vrednosnu inverziju, koja je kao jednu od posledica imala uzdizanje negativnih heroja. Kriminalci su postali junaci i u medijima često nazivani "heroji podzemlja". Stepenu kojem je istorijski i društveni kontekst odgovoran za karakterističan profil negativnog heroja u Srbiji tog doba objašnjava se (Pavićević i Simeunović-Patić, 2011) istorijskim i etnološkim nasleđem kao i specifičnim okolnostima naše društvene krize i tranzicije.

Prepostavka o kontinuitetu prisustva autoritarne vlasti u uslovima dezintegrisane društvene strukture uz konstataciju o tradicionalnoj sinergiji podaničke političke kulture i poslovičnog nepoverenja prema institucijama vlasti i sklonosti ka vaninstitucionalnom ostvarivanju pravde, upućuje na postojanje specifičnog simboličkog značaja buntovništva, prkosa i inata (koji se sa stanovišta društvene promene pokazao kao nefunkcionalan i štetan). Potpomognuta konkretnom spregom države i kriminala kao i neprekidnim medijskim porukama o istaknutim kriminalcima-herojima, politička elita devedesetih je prilično jednostavno promovisala novi mit i efikasno ga (zlo)upotrebila za svoje političke i ratne ciljeve. U tranzicionoj i posttraumatskoj Srbiji kriminal je postao jedan od najunosnijih zanata, *plemeniti razbojnik* socijalno poželjna figura i uzor za identifikaciju, a nasilje deo psihopatologije svakodnevnog života.

Fatalna zbivanja na teritoriji bivše Jugoslavije devedesetih godina prošlog veka uticala su na porast svesti o potrebi istraživanja i razumevanja složenog problema violentnog kriminala kao i razumevanje nasilja i njegovih relativizacija u uslovima ratova, tiranija i kriza. Četiri poruke iz anatomske ljudske destruktivnosti koje slede iz psiholoških studija o kolektivnom ponašanju u uslovima katastrofa, tiranija, ratova i kolektivnog nasilja (Kron, 2008), važne su pre svega zato što iza njih stoji ne samo značajna empirijska evidencija već i moćna teorijska podrška.

1. Dramatične makrosocijalne epizode ne nastaju usled nagomilane agresivnosti ljudi, već se začinju u glavama nosilaca političke moći kao instrument za ostvarivanje konkretnih političkih ciljeva. Faktoru ljudske

destruktivnosti može se pripisati samo pomoćna uloga u vidu olakšane spremnosti ljudi da učestvuju u kolektivnom nasilju kada političke vođe odluče da ga započnu sa jasno određenim ciljem;

2. Socijalnim turbulencijama koje vode u nasilno ili destruktivno rešavanje problema uvek prethode psihološke pripreme. Tako se, na primer, mehanizmima transmisije malignih nacionalističkih poruka generiše stanje kolektivnog narcizma među pripadnicima jedne etničke grupe koje dovode do narcističnog naduvavanja "kolektivnog ja". Narcistični *Weltanschauung* pojačava solidarnost i kohezivnost grupe što olakšava manipulisanje masama, putem apelovanja na već introjektovane narcistično-nacionalističke predrasude. Opsednutost pogrešnim emocijama može imati fatalne posledice. Grupni narcizam često, u svom ekstremnom vidu, poprima oblik fanatizma. U takvoj situaciji se pripadnicima drugih grupa (političkih, verskih, etničkih) poriče pravo na različitost, što u situacijama napetosti i doživljaja ugroženosti može dovesti do brutalnih i krvavih raspleta;

3. Epidemija nasilja kao jedan od snažnijih socijalnih stresora ugrožava mentalno zdravlje ljudi. Nezdrava klima hostilnosti i izloženost prizorima nasilja i patnji dovode do stanja egzistencijalne nesigurnosti i vitalne ugroženosti kao i do ekstremnog porasta kriminala. Česti napadi anksioznosti, paničnih stanja i akutne stresne reakcije mobilisu kognitivne i konativne mehanizme ličnosti na bekstvo iz situacije koja se doživljava kao ugrožavajuća i hendikepirajuća. To "bekstvo" često vodi u kriminalnu karijeru koja se doživljava kao adekvatan izlaz iz egzistencijalne krize u okolnostima anomije;

4. Drastičan porast nasilja najčešće izaziva frustrirajuće osećanje gubitka kontrole nad sopstvenom sudbinom i životom kod onog dela stanovništva koji ne spada ni u arhitekte, niti u protagoniste socijalne i državne politike.

Les droits de l'homme, prava čoveka i slobodu pojedinca ne garantuje samo "pravna" država već i svest, prosvećenost i zrelost svih članova zajednice. Nužan uslov svake suštinske društvene promene jeste individualna promena u samom čoveku - u njegovom intelektualnom, moralnom i emotivnom stavu prema činjenicama socijalnog života. Društvene napetosti, politički razdori i sukobi u velikoj meri predstavljaju eksternalizaciju unutrašnjih konflikata pojedinca. Te unutrašnje napetosti čovek bi trebalo da razreši u sebi umesto što svoju neurotičnu ili psihotičnu podvojenost projektuje na socijalni plan.

Jung je pisao o tome koliko individualna opsednutost "pogrešnim" emocijama može biti zarazna za mase. U nemogućnosti da se suoči sa sopstvenim *Das Selbst* (unutrašnjim "ja") pojedinac pokušava da popravi druge ljudе ili, u slučajevima ekstremne političke moći - da pokori svet. Bolesno društvo kao socijalno-psihološki fenomen predstavlja posledicu sinergičkog delovanja poremećenih pojedinaca opsednutih potrebom da druge ljudе "poprave" ili redefinišu u skladu sa sopstvenim idejama

(nerealnim, precenjenim ili sumanutim) kao i da takve ideje nametnu drugima na neke od mogućih ili istorijski već viđenih načina.

U posttraumatskoj Srbiji nasilje je, za neke ljude, postalo efikasan način za postizanje različitih ciljeva, velikih ili malih: nasiljem se može steći moć, politička ili lična, eliminisati realni ili imaginarni protivnik; njime se može steći ili zadržati vlast i moć da se kontrolišu tuđi životi. Ciljevi ostvareni nasiljem po pravilu generišu novo nasilje, veće i teže, što ljude krvavih ruku uvodi u začarani krug destrukcije. Jednom srušene civilizacijske barijere, što je prepostavka za vladavinu sile, teško je ponovo uspostaviti ali ne i nemoguće.

Život se na ovom prostoru fatalnih devedesetih godina prošlog veka odvijao po modelu patologije geta u kojem je cvetao svaki oblik kontrabande pa i trgovina ljudskim životima. Gotovo da je nepotrebno dodati da posledice toga doba osećemo i danas. Na nesreću, živimo ne samo u vremenu vladavine nasilja - verbalnog, fizičkog i mentalnog, već i u vremenu svojevrsne pohvale ludosti, lišene erazmovskog konteksta. *Tragedija je danas politika*, kako je govorio Napoleon.

Nasilje je po svojoj prirodi zarazno i širi se mehanizmima socijalne infekcije. Kada će, ako uopšte, energija razuma i stvaranja, praćena dobrom fortunom, nadvladati tanatičku i htonsку energiju razaranja, ostaje da se vidi. Završavamo ovu raspravu podsećanjem na sjajno zapažanje Margaret Mead (Mead, magazin *Redbook*, 1963): *Nijedno društvo u kome se deca podižu na predanjima o nasilju kojim je postignut cilj ne može očekivati da ona ne poveruju da se nasilje na kraju isplati.*

LITERATURA

1. Abrahamsen, D. (1967, first ed. 1960) *The Psychology of Crime*. New York: John Wiley.
2. Arent, H. (2002) *O nasilju*. Beograd: Alexandria Press, Nova srpska politička misao.
3. Bandura, A., Huston, A.C. (1961) Identification as a process of incidental learning. *Journal of Abnormal Social Psychology*, 63: 311-318.
4. Bauman, Z. (1998) *Work, consumerism and the new poor*. Buckingham: Open University Press.
5. Berkovitz, L. (1962) *Aggression: A Social Psychological Analysis*. New York: McGraw Hill.
6. Berne, E. (1961) *Transactional analysis in psychotherapy*. New York: Balantine Books.
7. Bloom, R. W., Dess, N. (2003) *Evolutionary Psychology* Praeger: Westport, CT and London.
8. Brown, P., Hesketh, A. (2004) *The mismanagement of talent: Employability and jobs in the knowledge economy*. Oxford, Eng.: Oxford University Press.

9. Carrabine, E., Iganski, P., Lee, M., Plummer, K., South, N. (2004) *Criminology: A sociological introduction*. New York: Routledge.
10. Cassel, E., Bernstein, D. A. (2006) *Criminal Behavior*. Cambridge: Cambridge University Press.
11. Christianson, S. A. (2007) *Offenders' Memories of Violent Crimes*. New York: Wiley.
12. Connell, R.W., Messerschmidt, J.W. (2005) Hegemonic Masculinity: Rethinking the Concept, *Gender & Society*, 19, 6: 829-859.
13. Crowther-Dowey, C. (2007) *An Introduction to Criminology and Criminal Justice*. London: Macmillan.
14. Ćurčić, V. (2010) Nepodnošljiva lakoća (samo)uništavanja u adolescenciji, U: V. Ćurčić (ur.) *Destruktivnost i autodestruktivnost mladih*, s. 29-37. Beograd: IP "Žarko Albulj".
15. Delamont, S. (2000) The Anomalous Beasts: Hooligans and the Sociology of Education, *Sociology*, 34, 1: 95-111.
16. Del Felice, C. (2008) Youth Criminality and Urban Social Conflict in the City of rosario, Argentina: Analysis and Proposals for Conflict Transformation, *International Journal of Conflict and Violence*, 2, 1: 72-97.
17. Egerton, M., Savage, M. (2000) Age stratification and Class Formation: A Longitudinal Study of the Social Mobility of Young Men and Women, 1971-1991. *Work, Employment and Society*, 14, 1: 23-49.
18. Feldman, P. (1997) *The psychology of crime: a social science textbook*. Cambridge: Cambridge University Press.
19. Ferracuti, F. (1961) *La personalità dell' omicida*. Roma: Tipografia delle mentallate.
20. Frazer, J. G. (1922, reprint 1994) *The Golden Bough: A Study in Magic and Religion*. London: Oxford University Press.
21. Freud, S. (1920) *Beyond the Pleasure Principle*. London: Hogarth Press, 1971.
22. Freud, S. (1933) "Why War?" In: *Collected Papers V*. London: Hogarth Press, 1971.
23. Frojd, S. (1976) *Odabrana dela*. Novi Sad: Matica Srpska.
24. Giroux, H. (2001) Private Satisfactions and Public Disorders: Fight Club, Patriarchy, and the Politics of Masculine Violence, *A Journal of Composition Theory*, 21, 1: 1-31.
25. Griffin, C. (2000) Discourses of Crisis and Loss: Analysing the Boys Underachievement Debate, *Journal of Youth Studies*, 3, 2: 167-88.
26. Hollin, C. (2002, first ed. 1987) *Psychology and Crime: Introduction to Criminological Psychology*. New York: Routledge.
27. Kelly, P. (1999) Wild and tame zones: Regulating the transitions of youth at risk. *Journal of Youth Studies*, 2, 2: 193-211.
28. Kron, L. (2000) *Kajinov greh: psihološka tipologija ubica*. (Drugo, dopunjeno izdanje). Beograd: "Prometej" i Institut za kriminološka i sociološka istraživanja.
29. Kron, L. (2008) *War and collective behavior: an essay on social and psychological reality*. Belgrade: Institute of Criminological and Sociological Research.

30. Kron, L. (2010) Agresija, destruktivnost, nasilje: o nužnosti prevencije i adekvatne državne reakcije. U: L. Kron (ur.) *Nasilnički kriminal: etiologija, fenomenologija, prevencija*, s. 7-21. Beograd: Institut za kriminološka i sociološka istraživanja.
31. Kron, L. (2011) Heroj i njegova senka: mit o antiheroju. U: Pavićević, O., Simeunović-Patić, B., *O negativnom društvenom junaku*. s. 209-264. Beograd: Institut za kriminološka i sociološka istraživanja.
32. Lipman, P. (2004) *High stakes education: Inequality, globalization, and urban school reform*. New York: RoutledgeFalmer.
33. Lorenz, K. (1970) *O agresivnosti*. Beograd: Vuk Karadžić.
34. Lunde, D.T. (1976) *Murder and Madness*. San Francisco: Book Co.
35. McGuire, J. (2004) *Understanding Psychology and Crime: Perspectives on Theory and Action*. London: Open University Press.
36. McDowell, L. (2003) Masculine identities and low-paid work: young men in urban labour markets, *International Journal of Urban and Regional Research*, 27, 4: 828-848.
37. Nickson, D., Korczyński, M. (2009) Editorial: Aesthetic Labour, Emotional Labour and Masculinity, *Gender, Work and Organization*, 16, 3: 291-299.
38. Pavićević, O., Simeunović-Patić, B. (2011) *O Negativnom društvenom junaku*. Beograd: Institut za kriminološka i sociološka istraživanja.
39. Robinson, W.L. (2004) *A theory of global capitalism: Production, class, and state in a transnational world*. Baltimore, MD: Johns Hopkins University Press.
40. Sennett, R. (1998) *The corrosion of character: the personal consequences of work in the new capitalism*. New York: Norton.
41. Sewell, T. (1997) *How Black boys survive modern schooling*. London: Threntam Books Limited.
42. Stor, E. (1989) *Ljudska agresivnost*. Beograd: Nolit.
43. Wertham, F. (1949) *The Show of Violence*. New York: Dubleday & Company.
44. Wilson, C. (1990) *Psihologija ubistva*. Niš: Gradina.
45. Williams III, F.P., McShane, M.D. (2004) *Criminological Theory* (fourth ed.). New Jersey: Pearson.
46. Wolfgang, M., Ferracuti, F. (1967) *The Subculture of Violence: Towards an Integrated Theory in Criminology*. London: Social Science Paperbacks.

VIOLENCE AS AN ANSWER: SOCIAL AND PSYCHOLOGICAL IMPLICATIONS OF CRISIS

The paper provides a multidimensional analysis of violence of young males that accompanied recent political demonstrations and meetings in Belgrade. Besides the effects of cumulative social and economic crisis that has been affecting, due to

various reasons, Serbian society for the last decades, the authors also consider some additional social and psychological determinants of escalation of violence. The violence is also contemplated as a consequence of some recent processes, first of all as an aftermath of neoliberal economic globalization that generates the crisis of identity and masculinity, as well as the reactive violence. The authors also examine the criminalization of social antagonisms and turning to undemocratic options through male violence as possible reactions to frustration.

KEY WORDS: *violence / psychological factors / crisis / frustrations / masculinity / identity / democracy*

OSNOVNA POLAZIŠTA U OSTVARIVANJU ULOGE POLICIJE U SUZBIJANJU KRIMINALITETA¹

prof. dr Momčilo Talijan

Institut za kriminološka i sociološka istraživanja u Beogradu

mr Svetlana Ristović

Kriminalističko-policijska akademija u Beogradu

U radu se polazi od činjenice da policija ima centralno mesto u državnoj reakciji protiv kriminaliteta, te se predstavljaju osnovna polazišta za efektivno i efikasno ostvarivanje uloge ove institucije. Rad pored uvodnih i zaključnih napomena, sadrži kazivanja o: (1) rasprostranjenosti i raznovrsnosti kriminaliteta; (2) suzbijanje kriminaliteta, sa sadržajima koji se odnose na (2.1.) stanovišta na kojima se zasniva ostvarivanje uloge policije u suzbijanju kriminaliteta; (2.2.) način rada policije u suzbijanju kriminaliteta i (2.3.) preventivnu i represivnu policijsku aktivnost u suzbijanju kriminaliteta.

KLJUČNE REČI: suzbijanje kriminaliteta / preventivna policijska aktivnost u suzbijanju kriminaliteta / represivna policijska aktivnost u suzbijanju kriminaliteta / način rada policije javne bezbednosti.

UVODNE NAPOMENE

Policija ima centralno mesto u državnoj reakciji protiv kriminaliteta o čemu kazuju empirijska istraživanja, a posebno ona o uticaju efikasnosti otkrivanja krivičnih dela i njihovih učinilaca na stopu i kretanje kriminaliteta. U novije vreme, dodatnu argumentaciju čine rezultati pilot projekata implementacije modela policije u lokalnoj zajednici (Community policing). Za ostvarivanje tako važne uloge policije neophodno je poznavanje njene suštine i sadržine, a naročito *osnovnih polazišta* u implementaciji navedenih funkcija.

¹ Rad je nastao kao rezultat na Projektu broj 47011 koji finansira Ministarstvo prosvete i nauke.

Rast kriminala i svih drugih vidova socijalnih devijacija, a naročito porast nespokojsvta građana za sopstvenu i društvenu bezbednost, te gubljenje njihovog poverenja u institucije države za reakciju protiv kriminala, ozbiljno nameće naučnicima i stručnjacima različitog profila - pitanje redefinisanja državne reakcije na kriminalna i devijantna ponašanja. Važni koncepti državne reakcije u toj oblasti nisu dali rezultate koji su postavljanjem tih koncepata, obećavani, ili je u njihovoј efikasnosti nastupio izvestan zastoj iz razloga koji nisu dovoljno jasni i koje tek treba izučavati.

Redefinisanje uloge države neizbežno podrazumeva i redefinisanje uloge policije, odnosno organa otkrivanja, između ostalog jer je to deo međunarodnih obaveza koje je naša zemlja potpisala. To je neophodno i zato što izostavljen, neefikasan, poluefikasan ili u pogrešnom smeru usmeren policijski rad, može jednostavno poništiti sve napore drugih državnih institucija, ili ih učiniti potpuno izlišnim.

Ali, to nije sve. Borba protiv ozbiljnog kriminala, tipa organizovanog, teških dela nasilja, ilegalnih migracija, posebno trgovine ženama i decom, trgovine drogom, terorizma i slično, ne može se ni zamisliti bez obučene i opremljene, profesionalno sposobljene, motivisane i dobro vođene policije. Konačno, položaj i uloga policije u suzbijanju kriminala postaju dominantni zbog još jednog razloga, ništa manje važnog nego što su prethodni. Reč je o pogubnim uticajima koje na suzbijanje kriminala mogu imati devijacije unutar policije. Te devijacije, a po pravilu se radi o saradnji policije i organizovanog kriminala ili političkoj obojenosti i zastranjenosti menadžmenta policije, više nego bilo gde drugde, negativno se odražavaju na suzbijanje kriminala.

Uvodne napomene dovoljno ukazuju na potrebu permanentnog i serioznog promišljanja opšte i, saglasno stvarnim aktuelnim ugrožavanjima, aktuelne (konkretnе) uloge policije u suzbijanju kriminala, a naročito njenog efektivnog i efikasnog ostvarivanja. Upravo ovaj rad pokušava najpre, polazeći od osnovnih stanovišta o suzbijanju kriminala i njihovim situiranjem u naše aktuelne prilike i stanje, da aktuelizuje značaj i modalitete ostvarivanja uloge policije u suzbijanju kriminala, a potom i da predstavi osnovna polazišta za njeno efektivno i efikasno ostvarivanje. Konkretno, rad pored uvodnih i zaključnih napomena, sadrži (1) Rasprostranjenost i raznovrsnost kriminaliteta, (2) Suzbijanje kriminaliteta, sa sadržajima koji se odnose na (2.1.) Stanovišta na kojima se zasniva ostvarivanje uloge policije u suzbijanju kriminaliteta, (2.2.) Način rada policije u suzbijanju kriminaliteta i (2.3.) Preventivnu i represivnu policijsku aktivnost u suzbijanju kriminaliteta.

1. RASPROSTRANJENOST I RAZNOVRSNOST KRIMINALITETA

Pod pojmom *kriminalitet* u ovom radu podrazumeva se izvršenje bilo kog krivičnog dela predviđenog pozitivnim krivičnim zakonima ili drugim zakonima koji sadrže krivične odredbe.

Ubrzan privredni razvoj, ekonomска i industrijska tranzicija, kao i društvena pokretljivost, uključujući i aktuelne procese globalizacije, uticali su na porast kriminalnog ponašanja. Kriminalitet se nalazi u stalnom porastu u pretežnom delu sveta – kako u ekonomski razvijenim zemljama tako i u onim zemljama i područjima koja se nalaze na putu ubrzanog ekonomskog i kulturnog razvijanja i opšte emancipacije od tradicionalizma i zaostalosti. Porast kriminaliteta ogleda se, ne samo, u povećanju broja tradicionalno poznatih krivičnih dela, koja dobijaju i relativno nova obeležja, već i u pojavi novih oblika krivičnih dela. Može se reći da sve više dolaze do izražaja ne samo klasični, tradicionalni, već i novi oblici kriminaliteta.

Za savremene uslove karakteristična je pojava tzv. organizovanog kriminaliteta, koja sve više uzima maha, ne samo u zemljama tranzicije, već naročito u ekonomski razvijenim zemljama. Iako još uvek ne postoji univerzalna definicija organizovanog kriminaliteta, može se reći da on "podrazumeva postojanje kriminalne organizacije koja ima više od dva člana, s ciljem trajnjeg vršenja krivičnih dela radi ostvarivanja imovinske koristi i odgovarajućeg uticaja, s tim što takva kriminalna organizacija da bi mogla da opstane, nužno se koristi nasiljem ili nekim drugim sredstvima zastrašivanja ili uspostavlja odgovarajuću spregu sa državnim, političkim ekonomskim i finansijskim subjektima bilo putem korupcije, ucene, iznude ili nekim drugim načinom."²

Sa organizovanim kriminalitetom tesno je povezan i terorizam. Ova povezanost postoji zbog toga što obe vrste kriminaliteta imaju iste izvore, nastoje da ostvare određene političke, finansijske i slične ciljeve, raspolažu velikim finansijskim sredstvima i dobijaju sve više međunarodni karakter. Ovog savremenog zla nije pošteđena ni naša zemlja, i to posebno na području južne Srbije, Raškog područja i Kosova i Metohije.³

Kriminalitet je složena i heterogena pojava, koja se može klasifikovati prema brojnim kriterijumima – objektivnim i subjektivnim, u zavisnosti od cilja koji se želi postići određenom klasifikacijom. Moguće su sledeće klasifikacije kriminaliteta, na:

- 1) opšti, politički, privredni, ekološki kriminalitet i sl. – prema kriterijumu prirode krivičnog dela, karakteru i vrsti zaštitnog objekta, oblasti društvenog života i vrednosti koje se napadaju;
- 2) kriminalitet muškarca, kriminalitet žene, kriminalitet maloletnog lica – prema polu i starosnoj dobi učinioca;

² M. Bošković, *Transnacionalni organizovani kriminalitet*, Beograd, Policijska akademija, 2003. str. 24.

³ O opasnostima albanskog terorizma i organizovanog kriminala na Kosovu i Metohiji za svetski mir i stabilnost stalno se upozorava od strane Interpol-a i mnogobrojnih svetskih zvaničnika: "Teško je predvideti dalji razvoj albanskog organizovanog kriminala. S obzirom na to da je reč o novijem fenomenu, ne može se proceniti njegova stabilnost. Ipak, buduće pretnje su realne, imajući na umu nemilosrdnost i beskrupuloznost koje odlikuju albanske kriminalne grupe, međunarodne veze koje već postoje, profesionalizam koji karakteriše većinu njihovih aktivnosti, kao i jakе veze stvorene na bazi etničkog albanskog porekla"; tzv. Bela knjiga - *Albanski terorizam i organizovani kriminal na Kosovu i Metohiji*, Beograd, Vlada RS, 2003. str. 45.

3) teška i laka krivična dela – prema njihovoj težini i stepenu društvene opasnosti;

4) nasilnički, imovinski, kriminalitet belog okovratnika, organizovani kriminalitet – prema različitim načinima ispoljavanja konkretnih krivičnih dela;⁴

5) klasični i novi oblici kriminaliteta – klasična dela napadaju dobra koja se smatraju društvenim vrednostima u materijalnom ili moralnom smislu, manje – više, u svim društvenim sistemima. Tu spadaju, na primer, krađe, obična ubistva, prevare, telesne povrede i sl. Takva krivična dela pripadaju tradicionalnom kriminalitetu, za razliku od onih inkriminacija koje su karakteristične i specifične za pojedine periode i faze razvijatka.⁵

Struktura kriminaliteta može biti iskazana i prema mnogim drugim kriterijumima, kao što su mesto i vreme izvršenja krivičnog dela, primarni delikventi i recidivisti, kao i prema mnogim subjektivnim elementima koji su karakteristični za izvršioce krivičnih dela.⁶ Sve te klasifikacije kazuju o raznovrsnosti i rasprostranjenosti ovog društvenog zla, ali i njegovoj prirodi i mnogobrojnim karakteristikama po kojima se on u odnosu na druge modalitete društvenog zla približava ili razlikuje od njih. U pitanju je društveni fenomen *sui generis* koji se ne može iskoreniti - nestati, ali se može suzbijati, o čemu će zapravo dalje biti reči.

2. SUZBIJANJE KRIMINALITETA

Pod pojmom *suzbijanje kriminaliteta* u ovom radu podrazumeva se korišćenje metoda i postupaka koji su u skladu sa Zakonom o krivičnom postupku a razrađeni su u kriminalistici, i usmereni na otkrivanje krivičnih dela i njihovih učinilaca ili na mere prevencije.

Po mnogobrojnim shvatanjima, od svih pojava socijalne patologije, kriminalitet predstavlja najteži oblik. Ovo je zbog toga, jer on najviše i najteže pogarda opšte ljudske i društvene vrednosti i dobra, kako materijalne, tako i moralne. Njegove negativne posledice ispoljavaju se i ostavljaju traga u svim područjima društvenog života. Ovakvim svojim delovanjem kriminalitet u društvu stvara osećanje nesigurnosti, straha, demoralisanosti, apatije i sl. Kriminalitet je naročito opasan kada poprimi karakter i dimenzije masovne društvene pojave, što je naročito slučaj za vreme ratova, velikih ekonomskih kriza i opšteg osiromašenja stanovništva, u periodima društvenih tranzicija. U takvima uslovima kriminalitet može (a to se upravo i dešava učestalo) da se infiltrira i u sam aparat "državne vlasti", što predstavlja posebnu opasnost za određeno društvo (državu).

⁴ M. Žarković, B. Banović, Lj. Stupar, V. Ivanović, *Kriminalistika*, Beograd, VŠUP, 1997. str. 16.

⁵ U savremenim uslovima karakterističan je kompjuterski kriminalitet.

⁶ M. Milutinović, *Kriminologija*, Beograd, Savremena administracija, 1988. str. 203-205.

Zbog posledica koje izaziva kriminalitet u krivičnopravnim normama svih zemalja naglašava se potreba suzbijanja kriminaliteta, kao i činjenica da su određeni organi "državne vlasti" u zakonom propisanom postupku dužni da mu se suprotstavljaju i angažuju sve svoje resurse na njegovom smanjenju i svođenju na prihvatljive okvire.

Da bi se kriminal uspešno suzbijao, neophodne su, uz iskustvo, i odgovarajuće pravne i teorijske osnove, to jest odgovarajuća stanovišta na kojima se zasniva suzbijanje kriminaliteta. Svaki drugi pristup predstavljao bi nekoristan i opasan voluntarizam i diletantizam.

2.1. Stanovišta na kojima se zasniva ostvarivanje uloge policije u suzbijanju kriminaliteta

Politika suzbijanja kriminaliteta ili kako se još naziva "kriminalna politika" ima svoj istorijski razvoj koji datira od najranijih vremena. U skladu sa istorijskim i opštredruštvenim razvojem menjala su se i shvatanja o suzbijanju kriminaliteta, pa samim tim menjala su se i javljala, po svom karakteru i pojavnim oblicima, nova i različita sredstva i mere suzbijanja kriminalnih ponašanja koja su narušavala pravila društvenog života i odnose koji na njima počivaju.

Kriminalna politika u savremenom svetu sve više napušta represivni način suzbijanja kriminaliteta i okreće se prevenciji, kao efikasnijem načinu za suzbijanje kriminaliteta.

Prevencija podrazumeva široku društvenu akciju usmerenu na otklanjanje neposrednih objektivnih i subjektivnih uzroka kriminalnog ponašanja. U ovoj najširoj socijalnoj aktivnosti učestvuju svi društveni subjekti, počev od državnih organa, društvenih organizacija, pa do građana kao pojedinaca, sa konkretno određenom ulogom i zadatkom u borbi protiv kriminaliteta.

Sve to naglašava značaj i ulogu menadžmenta u institucijama od značaja za suzbijanju kriminaliteta pa tako i policijskog menadžmenta.⁷ U stvari, nosioci ovog menadžmenta (rukovodioci u policiji) moraju da ovladaju veštinom da prepoznaju uzroke kriminaliteta, a ne samo da sagledavaju i usmeravaju policiju da eliminiše njegove posledice i, što je naročito važno, moraju rad organizacionih jedinica policije uvezati i harmonizovati sa delatnošću drugih društvenih subjekata u suzbijanju kriminaliteta na putu koji je jasno određen zakonom o krivičnom postupku i policijskim zakonodavstvom. Oni moraju organizovati policiju i obezbediti da se ona stvarno, u praksi, na oba načina bori protiv kriminaliteta: prevencijom⁸ i

⁷ O policijskom menadžmentu i njegovom ostvarivanju u: Ristović, S., *Poličijski menadžment u suzbijanju kriminaliteta*, Zadužbina Andrejević, Beograd, 2006.

⁸ *Praeventio (lat)* predupređivanje, predupređenje, sprečavanje, preuhitivanje; *Leksikon stranih reči i izraza*, Beograd, Prosveta, 1996/97. str.711

represijom⁹, a nikako, što se neretko dešava, da preferiraju isključivo represivnu delatnost. Zbog činjenice da je sila moćno sredstvo za vladanje ljudima i situacijom, pa time i kriminalom i kriminalcima, nije slučajno da se teško odoleva izazovima njene primene. Sila u ostvarivanju uloge policije u suzbijanju kriminaliteta, kao i u drugim oblastima njenog rada, mora postojati samo u zakonom propisanom, neophodnom nivou i obliku. Umesto nje, moraju se ulagati misaono stvaralački napor na iznalaženju načina za sprečavanje i suzbijanje kriminaliteta za čiju su efektivnost od posebnog značaja operativne i druge informacije, čija će se validnost umnožavati korišćenjem visoko sofisticirane tehnologije u obavljanju policijskih poslova.

U nauci je odavno poznato da prevenciju možemo podeliti na specijalnu i generalnu prevenciju, kao i prevenciju u širem smislu i prevenciju u užem smislu.¹⁰

1) *Specijalna prevencija* sastoji se u sprečavanju izvršioca krivičnog dela da izvrši ponovo isto ili drugo krivično delo. U ostavarenju ovog cilja u ranijoj istoriji se polazilo od odmazde i zastrašivanja, a danas u savremenom dobu težište je prevaspitavanju izvršioca krivičnog dela.

2) *Generalna prevencija* predstavlja ostvarivanje uticaja na građane da ne vrše krivična dela. Takođe, i kod generalne prevencije primenjuju se metode zastrašivanja i prevencije. Propisivanjem kazne u zakonu za određena inkriminisana ponašanja, kažnjavanjem za izvršenje krivičnih dela od strane nadležnih organa i izvršavanjem kazne u kazneno-popravnim domovima postiže se izazivanje "straha" i upozorenje građanima da se uzdrže od kriminalnog ponašanja. Prevencija polazi od shvatanja, da je kriminalitet uslovljen društvenim faktorima koji čoveka formiraju i orientišu na kriminalnu aktivnost, odnosno odvraćaju od činjenja ovog društvenog zla. Upravo ova činjenica je imala presudan uticaj u formiranju stanovišta da se borba protiv kriminaliteta mora zasnivati, odnosno voditi tako što će se neposredni korenji i uslovi koji izazivaju kriminalnu aktivnost, ako ne potpuno otkloniti, onda bar minimizirati, u jednoj sveobuhvatnoj društvenoj intervenciji i aktivizaciji javnog mnjenja.

3) *Prevencija u širem smislu* podrazumeva preduzimanje mera u cilju suzbijanja (predupređenja) javljanja budućih delinkvenata.

4) *Prevencija u užem smislu* odnosi se na postojeće delinkvente i podrazumeva preduzimanje mera u cilju njihovog prevaspitavanja kako ne bi ponovo vršili krivična dela.

Prevencija se nikako ne može ostvarivati nasumice, putem snalaženja u datim okolnostima i problemima. Ona zahteva strateški pristup u radu i postojanje programa prevencije koji moraju biti dobro osmišljeni, a tokom njihovog sprovećenja treba vršiti stalnu evaluaciju njihove efektivnosti i efikasnosti,

⁹ *Repressio (lat)* sprečavanje, ugušivanje, obuzdavanje, suzbijanje; kaznena mera, sredstvo prinude; prinuda, prisila; *Leksikon stranih reči i izraza*, Beograd, Prosveta, 1996/97. str. 772.

¹⁰ M. Milutinović, *Kriminologija*, Beograd, Savremena administracija, 1981. str. 441-442.

odnosno postignutih rezultata u praksi. Postoji više različitih preventivnih programa, a koji će se u konkretnom slučaju primeniti, zavisi od uzroka kriminalnog ponašanja. Zato je prilikom izrade ovih programa neophodno služiti se podacima i rezultatima naučnih istraživanja, jer samo nauka garantuje preuzimanje adekvatnih i efikasnih mera u okviru kriminalne politike. Da bi sprečavanje i suzbijanje kriminaliteta bilo što uspešnije, kriminalna politika mora biti zasnovana na bazi istraživanja pojavnih oblika kriminaliteta, kao i na podacima i rezultatima kriminalne etiologije. Danas preovlađuje shvatanje da samo programi društvene prevencije, koji su rezultat planiranja zasnovanog na naučnoistraživačkoj osnovi i multidisciplinarnom pristupu, i koji sadrže koordinirane aktivnosti policije, raznih institucija, organizacija, škole, nastavnika, psihologa, psihijatara, socijalnih radnika, lekara, i drugih stručnjaka, mogu efikasno doprineti borbi protiv kriminaliteta.

Na osnovu svega napred rečenog nameće se zaključak da se metode sprečavanja kriminaliteta mogu izdiferencirati u dve osnovne grupe: "one koje su usmerene na modifikovanje društvene sredine u cilju njenog humanizovanja i stvaranja uslova za pozitivni i svestrani razvoj čoveka, i one koje su orijentisane na pojedince koji pokazuju crte neprilagođenosti ili su izvršili krivična dela, sa ciljem da se kod njih izazovu određene psihosocijalne promene, koje ih čine rezistentnim u odnosu na asocijalno i delinkventno ponašanje."¹¹

Imajući u vidu opasnost koju kriminalitet predstavlja po jedno društvo i negativne posledice koje može da proizvede u njemu, borba protiv njega "mora biti kompleksno vođena – na bazi organizovanja i razvijanja raznih preventivnih aktivnosti, angažovanja društvenih, državnih, zakonskih i specijalizovanih institucija, primene represivnih mera i korišćenja savremene naučne misli i rezultata konkretnih empiričkih istraživanja."¹²

Iako je naglašeno da se savremena kriminalna politika sve više orijentiše na prevenciju, iz toga se ne sme izvući zaključak da se represivna politika zanemaruje i gubi na značaju. Cilj represije je da se otkrije i rasvetli izvršeno krivično delo, pronađe njegov izvršilac, obezbede dokazi, pokrene i vodi krivični postupak, i na kraju, da se obezbedi zakonito i pravično izricanje i adekvatno izvršenje krivične sankcije. I pored potrebe da preventivni način bude osnovni i preovlađujući u sprečavanju i suzbijanju kriminaliteta, represija i dalje predstavlja neophodno sredstvo i način zaštite društva i pojedinaca od kriminaliteta. Savremena kriminalna politika ističe da krivični zakoni, krivične sankcije i organi koji te zakone i kazne primenjuju i izvršavaju, predstavljaju nužne elemente u sistemu suzbijanja kriminaliteta. Može se reći da represivna politika sve više gubi represivna svojstva u klasičnom smislu, a sve više vrši generalnu i specijalnu prevenciju. Ovo proističe iz razloga što dobra zakonska normativa i državni organi koji je sprovode u život, nastojeći da u svakom konkretnom slučaju zakonito i

¹¹ Isto: str. 450.

¹² Isto: str. 448.

pravično odmere odgovarajuću krivičnu sankciju, vrše određeni vaspitni uticaj na građane uopšte, a posebno na potencijalne delinkvente, u pravcu razvijanja svesti o poštovanju društvenih vrednosti, normi ponašanja i zakona. Upravo zato, društvo (država) mora permanentno razvijati i usavršavati svoje zakone i organe koji otkrivaju krivična dela, vode krivični postupak i presuđuju, odnosno izriču i sprovode krivične sankcije.

I pored nezamenljivog uticaja na sprečavanje i suzbijanje kriminaliteta koji ostvaruje represija, treba uvek imati u vidu da se njenom primenom ne mogu postići značajniji rezultati, već se sve više mora ustupiti mesto i dati prostor preventivnoj inicijativi i politici.

Obezbeđenje da izloženo u suzbijanju kriminaliteta ovlada policijskom organizacijom, što će reći da se kadrovi u policiji pridržavaju istih u suzbijanju kriminaliteta, predstavlja obavezu i veliki doprinos policijskog menadžmenta u suzbijanju kriminaliteta. U prvom redu, menadžment mora obezbediti da prevencija kao način suzbijanja kriminaliteta postane jednakovažna kao i do sada dominantan represivan način suzbijanja kriminaliteta.¹³

2.2. Način rada policije u suzbijanju kriminaliteta

Kriminalitet kao najteži oblik socijalne patologije ugrožava društvene vrednosti i dobra u onoj meri u kojoj je društvo nemoćno i nesposobno da mu se suprotstavi. Policija je uvek bila osnovni subjekt u sprečavanju i suzbijanju kriminaliteta. Njena efektivnost i efikasnost, što potvrđuje da u ostvarivanju svoje uloge u suzbijanju kriminaliteta "radi prave stvari na pravi način", variraju u različitim periodima društvenog razvoja, kao i zavisno od društvenih okolnosti. U aktuelnom vremenu ovi atributi rada naše policije ne ispoljavaju se na zavidnom nivou, jer su kriminal i drugi oblici ugrožavanja bezbednosti, već decenijama, u kontinuiranom rastu i razvoju, te na dostignutom nivou, ne samo da ometaju društveni život i razvoj već ih opasno ugrožavaju - do nivoa opstanka. Izloženo stanje je uglavnom posledica zastarele kriminalne politike koja se težišno oslanja na represivne metode suprotstavljanja kriminalitetu. Policijska delatnost je još uvek najvećim delom represivna i militaristička. Ona i dalje svoju osnovnu ulogu vidi u što bržem izlasku na lice mesta nekog kriminogenog događaja gde će obaviti intervenciju, po mogućству sa što manje kontakata sa građanima i, ako to situacija zahteva, upotrebiti silu i sredstva fizičke prinude. Kako ovakav način rada, zbog svoje koncepcijske slabosti, ne dovodi do pada kriminaliteta, već naprotiv do stalnog porasta, kao i do straha građana za svoju ličnu i imovinsku sigurnost, sve više kod nas i u svetu preovlađuje shvatanje da klasičan način rada policije mora biti izmenjen i dopunjjen novim metodama za izvršavanje pojedinih zadataka. Sve ovo

¹³ Kako postići da prevencija u ostvarivanju uloge policije u suzbijanju kriminaliteta bude stvarno važna, sagledava se u: Talijan, M., *Prilog za kreiranje validnih modela prevencije kriminaliteta na osnovu metodologije Isaka Adžesa o upravljanju promenama*, Zbornik "Kazneno zakonodavstvo i prevencija kriminaliteta" Institut za sociološka i kriminološka istraživanja, Beograd, 2008. str. 465-477.

zahtega promenu čitave filozofije rada po pravilu agresivne i interventne policije. Suština te novoiznađene strategije rada treba da se zasniva na prevenciji i novom partnerskom odnosu policije sa građanima. Takođe, tu spregu treba da prati nova, prilagođena organizacija, način rada, obuka i odgovornost policije. Takvim načinom rada policije prestali bi razlozi za dominiranjem represije, jer bi se delovanjem unapred predviđao i predupređivao kriminalni akt. Policija treba da spreči pojavu kažnjivih dela, a ne da reaguje tek nakon njihovog nastanka.

Tek u novije vreme savremeni policijski menadžeri preferiraju kriminalnu politiku koja težište borbe protiv kriminaliteta prenosi na teren prevencije. Konkretno, savremeni policijski menadžment određuje da je "svrha kriminalističke policije, da u procesu rada, na zakonit i profesionalan način, uz podržavanje vladavne prava, preduzima mere u oblasti prevencije kriminala i mere na sprečavanju i otkrivanju krivičnih dela i učinilaca u cilju povećanja efikasnosti i obezbeđivanja potrebnog stepena osećaja sigurnosti građana i drugih subjekata".¹⁴

U procesu aktuelne reforme policije u Republici Srbiji u okviru zaokružene oblasti rada MUP-a, koju čine operativno stručni poslovi javne bezbednosti,¹⁵ obrazovana je Direkcija policije. Sadržaj rada Direkcije policije, u prvom redu, usmeren je na suzbijanje kriminaliteta.

Kada je u pitanju način rada policije pod čim se najčešće podrazumrva: (1) preventivna i represivna policijska aktivnost; zatim (2) policijske mere; (3) policijske radnje; (4) određeni oblici i načini neposrednog postupanja policije (stalno dežurstvo, bezbednosni sektor, pozornička i patrolna delatnost, kao i drugi ustaljeni i povremeni oblici i načini); potom (5) operativni rad; (6) policijska ovlašćenja i (7) policijska sredstva - očigledno da postoji čitav korpus metoda koje su pravo i pravni život iznašli, a društvo (država) poverilo policiji da ostvaruje svoju ulogu u suzbijanju kriminaliteta i drugih pojava koje ugrožavaju bezbednost. U pitanju je jedna svestrana i koegzistentna *metodologija rada policije javne bezbednosti*.

U nastavku ovog rada biće izložena preventivna i represivna policijska aktivnost u suzbijanju kriminaliteta.¹⁶

2.3. Preventivna i represivna policijska aktivnost u suzbijanju kriminaliteta

Preventivna policijska aktivnost u suzbijanju kriminaliteta naziva se još i preddeliktno postupanje policije koje se preduzima pre pojave društveno

¹⁴ Ž. Kešetović, M. Krškapa, *Dokument vizije za reformu MUP-a RS - Sažetak*, u izdanju časopisa MUP-a RS "Bezbednost", Beograd, 2003, str. 29.

¹⁵ O operativno stručnim poslovima javne bezbednosti u: Miletić, S., Talijan, M., Javna bezbednost, Fakultet za pravne i poslovne studije, Novi Sad, 2011. str. 9-13.

¹⁶ *Isto*, str. 107-193.

opasnih i kažnjivih dela, sa ciljem sprečavanja njihovog nastanka. Ona obuhvata mnogobrojne i raznovrsne mere, aktivnosti i programe, koje policija preduzima i sprovodi samostalno ili u saradnji sa drugim subjektima (državnim organima, društvenim organizacijama, udruženjima, institucijama, pojedincima i dr.), a čije je zajedničko obeležje i krajnji cilj usmerenost ka neutralisanju uslova, okolnosti i prilika koje pogoduju nastanaku i razvoju kriminalnog ponašanja.

Poseban vid (najširi) preventivnog delovanja policije jeste izgrađivanje pozitivnih odnosa između građana i policije, sa ciljem stvaranja međusobnog poverenja, saradnje i protoka bezbednosnih informacija. Izgrađivanje pozitivnih relacija može se postići putem koncepcije i prakse policije u zajednici (*community policing*). Danas, menadžment u većini policija savremenog sveta svoj rad usmerava na uočavanje problema i situacija u lokalnoj zajednici koji mogu dovesti do pojave kriminalnog ponašanja. Putem različitih radnji i mera, samostalno ili u saradnji sa drugim institucijama društva, nastoji da reši konkretne probleme pre nego što oni izazovu pojavu nekog socijalno-patološkog ponašanja ili kažnjivog dela. "Policjski i strategijsko kriminalistički rad ne otpočinje momentom izvršenja krivičnog dela, već se fokusira na uočavanje problema koji mogu prouzrokovati njegovo izvršenje (*Problem oriented policing*).¹⁷ Dejstvo policije u celini, a i njenog menadžmenta naročito, sve je više proaktivno i ostvaruje se u sadejstvu sa građanima, organima lokalne zajednice i partnerima (školama, zdravstvenim ustanovama, socijalnim službama, nevladinim organizacijama, omladinskim organizacijama, poslovним establišmentom i dr.).

Najčešće preventivne aktivnosti policije koje se danas kod nas sprovode su pozornička i patrolna delatnost koje predstavljaju opšti i sistemski nadzor nad zbivanjima na određenom području. Druge preventivne mere u policijskoj praksi mogu biti: nadzor nad potencijalnim delinkventima, recidivistima, besposličarima i svim drugim potencijalnim izvršiocima krivičnih dela, a naročito nad maloletnim delinkventima; nadzor nad socijalno negativnim pojavama (skitnja, prosjačenje, alkoholizam, narkomanija, prostitucija, kockanje itd.); upozorenje, edukovanje i zaštita mogućih žrtava; nadzor nad određenim javnim mestima (kockarnice, diskoteke, stadioni itd.) koja su pogodna za izvršenje krivičnih dela; zatim nadzor nad proizvodnjom, prometom i transportom naoružanja, eksplozivnih, zapaljivih i drugih opasnih materija; obezbeđenje objekata i ličnosti od vitalnog značaja, problemski orientisani rad itd.

Preventivnu aktivnost policije predstavlja i kontrolna delatnost. Ona se sastoji u "uočavanju (identifikovanju, spoznaji), nadziranju (posmatranju, kontroli, praćenju) i analizi (proučavanju, upoređivanju, prognoziranju) pojava, mesta i lica za koja postoji (koje karakteriše) opšta sumnja da mogu sadržati kriminalni naboj imajući u vidu ranija iskustva".¹⁸ Radnje

¹⁷ B. Simonović, *Kriminalistika*, Kragujevac, Pravni fakultet u Kragujevcu, Institut za pravne i društvene nauke, 2004. str. 105.
¹⁸ Isto, str. 106.

koje se najčešće preduzimaju u okviru kontrolne delatnosti su: legitimisanja, pregled vozila, prtljaga i vozača, zasede, racije korišćenje informatora, tajno posmatranje, nadzor nad potencijalnim izvršiocima krivičnih dela, kontrola nošenja i držanja oružja; kontrola kretanja na državnoj granici.

Neke preventivne aktivnosti, odnosno sredstva, ovlašćenja i postupci njihovog izvršenja regulisane su zakonskim propisima. Preventivne mere se organizuju i ostvaruju preduzimanjem pojedinih upravnih radnji, zatim, uz pomoć informacionog sistema i drugih savremenih tehnika i tehnologija.

Preventivni rad policije posebno ima značaj kod latentnog ili skrivenog kriminaliteta, i to naročito kod korupcije, pranja novca, trgovine ljudima, otmice i slično. U ovakvim situacijama represivne mere ne mogu da daju značajniji uspeh, jer su pojavnii oblici kod ovih dela skriveni ili izvršiocci ostaju nepoznati, nego treba suzbiti uzroke i preduslove pojave ove vrste kriminaliteta, a to je zadatak prevencije. Preovlađuje mišljenje da je za uspešnu borbu protiv, ne samo latentnog već uopšte protiv svake vrste kriminaliteta, osnovni preduslov poznavanje korena, uslova i uzroka koji izazivaju pojavu društveno nedozvoljenog ponašanja.

I pored toga, što je nepodeljeno mišljenje da je prevencija najbolji način i put za suzbijanje kriminaliteta, zapravo primarni cilj koji teži da dostigne svaka država sa svojom kriminalnom politikom, čini se da su impresivniji rezultati u borbi protiv kriminaliteta putem prevencije izostali. Za to postoji više razloga, među kojima su najevidentniji:

- 1) Ne postoji koncepcija bezbednosti i zaštite, niti bezbednosno – zaštitna politika, te strategija državnog reagovanja protiv kriminala.
- 2) Ne postoji prethodno planiranje i programiranje. Postojanje posebnih planova i programa prevencije doprinelo bi integrisanju što većeg broja subjekata u borbi protiv kriminaliteta, koordiniranju njihovog rada u zajedničkoj preventivnoj delatnosti, odsustvu proizvoljnosti, improvizaciji, nesistematičnosti, definisanju izvršilaca, preciznih zadataka i jasnih ciljeva preventivnih aktivnosti.
- 3) Nedostaju institucionalizovane organizacije i nema podrške državnih i društvenih organa i institucija u finansijskom, programskom i drugom smislu.
- 4) Nema naučnih istraživanja na kojima bi se zasnivali programi prevencije.
- 5) Preventivne aktivnosti se teško mogu upotrebiti kao merilo stvarne efikasnosti. Razlog je u tome što preventivne aktivnosti, imaju za rezultat sprečavanje mogućeg kriminalnog događaja i pokazuju da se nešto nije dogodilo, a moglo se dogoditi. Tako, policija ne može da dokaže svoju efikasnost tamo gde je idealno delovala, odnosno gde je sprečila da nastupi kažnjivo delo, a može je dokazati tamo gde je kažnjivo delo nastupilo, ako ga je otkrila i uhvatila učinioца. Nameće se potreba, te time i zadatak menadžmenta u kriminalističkoj policiji da pronađe metode za merenje

efikasnosti preventivnog načina suzbijanja kriminaliteta. Bitna merila mogla bi da budu umanjenje kriminaliteta ili njegovih žrtava, odsustvo straha kod građana od kriminaliteta itd.

6) Nije još uvek uspostavljena ravnoteža između (zapostavljenje) prevencije i (favorizovane) represije kriminaliteta. Takođe, potrebno je da prevencija kriminaliteta bude više zastupljena u obuci policajaca i ravnopravno vrednovana u praksi prilikom nagrađivanja, unapređenja i slično.¹⁹ Smatra se da je način za prevazilaženje ovih problema uvođenje proaktivnog policijskog postupanja koje je usmereno na uočavanje i rešavanje problema (*problem oriented policing*).

Represija kriminaliteta predstavlja postdeliktno postupanje policije. Represivna aktivnost je naknadna, posledična delatnost koja predstavlja reakciju u vezi sa nastalim kažnjivim delom. Cilj represivne delatnosti je otkrivanje učinioca, ali posledice i dalje opstaju. Represivno delovanje policije podrazumeva otkrivanje krivičnog dela, prikupljanje dokaza i rasvetljavanje krivičnog dela, pronalaženje, hvatanje i predavanje učinioca krivičnog dela nadležnim organima.

Represivna delatnost policije ispunjava se uglavnom putem kriminalističke obrade. Kriminalistička obrada je organizovana delatnost policije "u kojoj se preduzimaju operativno-taktičke radnje i mere, kako bi se početne informacije (osnovi sumnje) o postojanju konkretnog krivičnog dela ili o izvršiocu, eventualno potvrdile i povisile na stepen verovatnog saznanja da je određeno lice izvršilo određeno krivično delo za koje se goni po službenoj dužnosti i na taj način se stvorili zakonski uslovi za privođenje učinioca krivičnom progonu.

Kriminalistička obrada se otvara, odnosno započinje, kada postoje početne informacije, odnosno pojedinačne indicije koje ukazuju sa najnižim stepenom verovatnoće, osnovima sumnje da je možda: 1) izvršeno neko krivično delo za čijeg se učinioca još ne zna (delo sa nepoznatim izvršiocem); ili 2) neko lice je sumnjivo da je (iz)vršilo krivično delo (dela) koje (koja) još nisu ustanovljena; i 3) izvršeno je krivično delo čiji se učinilac zna, ali je potrebno prikupiti (dokazne) informacije i osigurati ih od gubitka (uništenja) kako bi se mogle sačuvati za potrebe krivičnog postupka."²⁰

Zakonom o krivičnom postupku, u članu 225. stav 1., propisan je cilj kriminalističke obrade a to je "... da se pronađe učinilac krivičnog dela, da se učinilac ili saučesnik ne sakrije ili ne pobegne, da se otkriju i obezbede tragovi krivičnog dela i predmeti koji mogu poslužiti kao dokaz, kao i da se

¹⁹ Skup razloga koji uslovjavaju nedovoljnu efikasnost prevencije kriminaliteta konstruisan je na osnovu korišćene literature, a naročito 2.3. i 4. prema: V., Krivokapić, *Državni organi u prevenciji kriminaliteta*, Strategija državnog reagovanja protiv kriminala, Beograd, IKSI, Udrženje za krivično pravo i kriminologiju i VŠUP, 2003, str.37-55. i 5 i 6 prema: B., Milosavljević, *Nauka o policiji*, Beograd, PA, 1997. str. 159-163.

²⁰ B. Simonović, *Kriminalistika*, Kragujevac, Pravni fakultet u Kragujevcu, Institut za pravne i društvene nauke, 2004. str. 107.

prikupe sva obaveštenja koja bi mogla biti od koristi za uspešno vođenje krivičnog postupka".²¹

U najkraćem, cilj kriminalističke obrade je da se od osnova sumnje, u pogledu postojanja krivičnog dela i odgovornosti izvršioca, dostigne viši stepen verovatnoće tj. osnovana sumnja.

Policija u pretkrivičnom i prethodnom krivičnom postupku može preduzeti mnogobrojne radnje (različite dokazne vrednosti), po sopstvenoj inicijativi ili na zahtev, odnosno po odobrenju državnog tužioca ili istražnog sudije.

"Najznačajnija delatnost OUP-a na polju borbe protiv kriminaliteta vezana je za pretkrivični postupak, što je sasvim normalno budući da je njihova osnovna funkcija i osnovni zadatak otkrivanje krivičnih dela i njihovih učinilaca. U cilju što doslednije praktične realizacije ovog zadatka oni su u mogućnosti da preduzmu brojne radnje, i to kako potražne tako i određene istražne radnje. Neke od ovih radnji oni preduzimaju samoinicijativno, a neke po zahtevu ili odobrenju državnog tužioca, odnosno istražnog sudije, i njihova procesna vrednost je različita."²² Bilo da se radnje preduzimaju samoinicijativno ili na zahtev državnog tužioca menadžment u kriminalističkoj policiji je tu da operativne radnike usmeri, kontroliše, podstiče, u cilju da se one efikasno i zakonito sprovedu.

Težište kriminalističke aktivnosti je na posebno obučenim policajcima za sprečavanje i suzbijanje kriminaliteta i specijalizovanim organizacionim jedinicama kriminalističke policije. U toj borbi oni su primarni nosioci, a sa njima učestvuju i organizacione jedinice (uniformisane) policije i druge organizacione jedinice policije javne bezbednosti. Ovakav rad je neophodan, jer savremeni kriminalitet odlikuju raznovrsnost, pokretljivost, tehnička opremljenost, što zahteva specijaliste i stručnjake iz različitih oblasti, ali im sve više podršku pružaju i druge organizacione jedinice (za analitiku, informatiku, vezu, zajedničke poslove, upravne poslove i dr). Za uspešnost delovanja navedenih snaga u suzbijanju kriminaliteta od posebnog značaja je harmonizacija njihovog delovanja, za šta je zadužen policijski menadžment. Posebna uloga i odgovornost na menadžmentu organizacionih jedinica kriminalističke policije, koje su primarni nosioci suzbijanja kriminaliteta, pa time i integratori delatnosti kriminalističke policije sa delatnostima svih drugih organizacionih jedinica policije koji učestvuju u suzbijanju kriminaliteta.

Primarni cilj policije jeste povećanje efikasnosti na planu sprečavanja i suzbijanja kriminaliteta. To se može postići smanjenjem krivičnih dela kroz preventivni rad i povećanjem broja rasvetljenih krivičnih dela i hvatanjem učinioca. U tom cilju, policijski menadžment putem planiranja i organizovanja obezbeđuje permanentnu operativnu pokrivenost određenog područja i vrši razne analize (vrste i broj krivičnih dela na određenom

²¹ "Službeni list SRJ" br. 70/01 i 68/02 i "Službeni glasnik RS", br. 58/04, 85/05, 115/05, 46/06, 49/07, 122/08, 20/09, 72/09 i 76/10.

²² Sire: S. Bejatović, *Radnje organa unutrašnjih poslova u pretkrivičnom i prethodnom krivičnom postupku i njihova dokazna vrednost*, Bezbednost, br. 6/03, str. 869-883.

području u okviru regiona, opštine i sl.), zatim, obezbeđuje permanentan i kvalitetan protok informacija između različitih delova policijske službe, kao i intenzivnu i kvalitetnu saradnju i stalne konsultacije sa javnim tužilaštvom kako bi se obezbedio bolji kvalitet krivičnih prijava i ponuđenih dokaza, brže procesuiranje predmeta itd.

U svojoj ulozi predstavljanja i zastupanja, menadžeri u policiji moraju podsticati i unapređivati saradnju sa javnim tužilaštvom i sudom koja je veoma važna a, nažalost, već duži niz godina, bar se tako stiče utisak, taj odnos između ovih institucija i policije je zategnut i optužujući. Naime, policija zamera pravosuđu da ne podiže optužnice, odnosno da oslobađa učinioce krivičnih dela i na taj način poništava rezultate njihovog rada u suzbijanju kriminaliteta, dok pravosuđe, s druge strane, ističe nepostojanje, odnosno manjkavost dokaza koje im policija dostavlja uz krivičnu prijavu.

Da bi policija bila uspešna u borbi protiv kriminaliteta, mora ispunjavati određene preduslove, kao što su: dobro poznavanje bezbednosnih potreba društvene zajednice i osnovnih demokratskih vrednosti; poznavanje i poštovanje zakona; poštovanje ljudskih prava, sa posebnim akcentom na etničke manjine; unapređenje i održavanje dobrih odnosa sa građanima. Pored ovih uslova, potrebno je posedovanje određenih znanja i sposobnosti koje se tiču neposrednog obavljanja policijskih poslova, kao što su: poznavanje taktike, metodike i tehnike obavljanja policijskih poslova u suzbijanju kriminaliteta, upotrebe sile i fizičkih sredstava prinude; poznavanje naoružanja i opreme i pojedina specijalistička znanja za izvršavanje posebnih policijskih poslova.

U borbi protiv kriminaliteta uspešna će biti samo ona policija koja je utemeljena na principima zakonitosti, profesionalosti i timskog rada sa jasno definisanom organizacionom strukturu, ovlašćenjima i odgovornostima njenih pripadnika, otvorena prema javnosti (organima unutrašnje i spoljne kontrole) i čvrsto povezana sa inostranim policijama i međunarodnim organizacijama koje se na direktni ili indirektni način bave suzbijanjem kriminaliteta.

Osnovni zadaci i poslovi pripadnika kriminalističke policije su mnogobrojni i raznovrsni. Pre svega, on neposredno radi na poslovima suzbijanja kriminaliteta što podrazumeva praćenje i zapažanje pojavnih oblika nedozvoljenih ponašanja po načinu, mestu i vremenu izvršavanja, preduzima konkretne operativne mere i neposredno radi na prikupljanju operativnih saznanja radi identifikovanja i pronalaženja izvršilaca krivičnih dela. U skladu sa zakonskim ovlašćenjima, on neposredno preduzima mere i radnje u cilju prikupljanja dokaza i saznanja o prijavljenim krivičnim delima i njihovim izvršiocima. Pored ovih neposrednih, operativno - taktičkih radnji, kao i drugih zadataka iz posebnih akcija, pripadnik policije ima i druge obaveze kao što su: unos podataka u informacioni sistem, vođenje odgovarajućih evidencija, ostvarivanje neposredne saradnje sa javnim tužilaštvima i sudovima, a kada je u pitanju maloletnička delinkvencija i sa centrima za

socijalni rad, školama, roditeljima i sl. Može se reći da pripadnik kriminalističke policije snosi punu odgovornost za stručno, blagovremeno i efikasno sprečavanje i rasvetljavanje krivičnih dela i izvršilaca.

Nesporno je da poslovi suzbijanja kriminaliteta spadaju među najsloženije policijske poslove. Njihovo uspešno obavljanje zavisi od poznavanja njegovih korena, društvenih uzroka i uslova, psiholoških karakteristika izvršilaca, pravnog okvira njegovog suzbijanja, a naročito konkretnog operativnog, taktičkog i metodičkog postupanja u sprečavanju i otkrivanju krivičnih dela i hvatanju njihovih izvršilaca. Ovo naročito važi za suzbijanje i sprečavanje organizovanog i transnacionalnog kriminala, kao društveno najopasnijih vidova kriminala čiji su izvršioci visokospecijalizovani i opremljeni najsavremenijim tehničkim sredstvima, organizovani i čvrstvo međusobno povezani, umreženi na širem prostoru i uživaju podršku dela državnog aparata.

Zbog izloženog i značaja koju bezbednost ima za čitav niz društvenih vrednosti i svakog građanina pojedinačno (za njegov život, zdravlje, čast, dostojanstvo, imovinu), potrebno je posebnu pažnju posvetiti školovanju i obuci profesionalnih pripadnika policije, kojima je osnovni zadatak suzbijanje kriminaliteta. Neophodno je stalno edukovanje kadrova radi sticanja novih znanja, ali i osvežavanja stečenih. Za uspešno suprotstavljanje kriminalitetu, potrebni su visoki profesionalci koji će, u partnerstvu sa građanima (takođe edukovanim za to) ostvarivati državnu strategiju borbe protiv kriminala. Stub profesionalizma je upravo školovanje i obučavanje policijskog kadra. Treba težiti ka stvaranju tzv. "mislećeg policajca"²³. Obrazovanje i sposobnosti koje treba da poseduje ovakav policajac su najrazličitiji i imaju širok dijapazon znanja, kako iz opšte kulture, tako i iz specijalističkih znanja iz oblasti prirodnih i društvenih nauka. To se naročito odnosi na kriminalistička, kriminološka, pravna i ekomska znanja i uopšte poznavanje nacionalnog zakonodavstva, zatim psihološka, socijalna i pedagoška i znanja iz oblasti menadžmenta. Pored toga, potrebno je poznavanje međunarodnih i domaćih pravnih i drugih akata kojima se regulišu pitanja zaštite i poštovanja ljudskih prava; poznavanje fenomenologije organizovanog i transnacionalnog kriminala, terorizma, korupcije i pojave koje se mogu dovesti u vezu sa ovim oblicima kriminala, operative, taktike i metodike sprovođenja istražnih radnji i tehnika; poznavanje operativne analitike i informacione tehnologije, metodologije operativnog rada i drugih savremenih metoda prikupljanja i analize podataka o kriminalu.

Izgradnja adekvatnog kadra tj. profesionalnih pripadnika policije, bez kojih nema uspešne borbe protiv kriminaliteta, posao je prvog reda policijskog menadžmenta. To se ostvaruje u procesu upravljanja ljudskim resursima, čije je uspostavljanje, umesto upravljanja kadrovima, u našoj policiji urgentno i preko potrebno.

²³ Opširnije: M. Talijan i Ž. Kešetović, *Školovanje i obuka policije u funkciji suzbijanja kriminaliteta*, Strategija državnog reagovanja protiv kriminala, Beograd, IKS, Udruženje za krivično pravo i kriminologiju i VŠUP, 2003, str. 75-89.

ZAKLJUČNE NAPOMENE

U redu društvenih snaga kojima se reaguje na kriminalitet policija ima nezamenljivu ulogu. Izložena argumentacija u ovom radu potvrđuje da se uloga policije u suzbijanju kriminaliteta neće sama po sebi ostvarivati, već da je neophodno da se ljudski resursi policije, sa sredstvima i metodama koji su im dati na upotrebu, usmeravaju ka ostvarivanju kriminalno-bezbednosne politike zemlje i iz nje proizilazećih konkretnih ciljeva i zadataka. Nažalost, zvanično usvojenu ovakvu politiku naša zemlja nema, osim u pojedinim segmentima. Zato se i praksa zasniva na postulatima zastarele kriminalne politike koja se težišno oslanja na represivne metode suprotstavljanja kriminalitetu. Tek u novije vreme savremeni policijski menadžeri preferiraju kriminalnu politiku koja težiše borbe protiv kriminaliteta prenosi na teren prevencije.

Ne zanemarujući represivni način rada, upravo je, na nivou osnovnih premsisa, izloženo sadržajnije o ostvarivanju uloge policije u suzbijanju kriminala putem preventivne aktivnosti. To je učinjeno u namjeri da se doprinese da prevencija bude bar jednakov važna kao, što je do sada bila dominantna, represivna aktivnost policije u suzbijanju kriminaliteta.

LITERATURA

1. Bejatović, S. (2003) Radnje organa unutrašnjih poslova u pretkrivičnom i prethodnom krivičnom postupku i njihova dokazna vrednost. *Bezbednost*, br. 6/03.
2. Bošković, M. (2003) *Transnacionalni organizovani kriminalitet*, Beograd: Policijska akademija.
3. Kešetović, Ž., Kršikapa, M. (2003) Dokument vizije za reformu MUP-a RS - Sažetak, u izdanju časopisa MUP-a RS "Bezbednost", Beograd.
4. Krivokapić, V. (2003) Državni organi u prevenciji kriminaliteta. U: *Strategija državnog reagovanja protiv kriminala*. Beograd: Institut za kriminološka i sociološka istraživanja i Udruženje za krivično pravo i kriminologiju i VŠUP.
5. *Leksikon stranih reči i izraza*, Beograd, Prosveta, 1996/97.
6. Miletić, S., Talijan, M. (2011) *Javna bezbednost*. Novi Sad: Fakultet za pravne i poslovne studije
7. Milosavljević, B. (1997) *Nauka o policiji*, Beograd: Policijska akademija.
8. Milutinović, M. (1988) *Kriminologija*, Beograd: Savremena administracija.
9. Ristović, S. (2006) *Policijski menadžment u suzbijanju kriminaliteta*. Beograd: Zadužbina Andrejević.
10. Simonović, B. (2004) *Kriminalistika*, Kragujevac: Pravni fakultet u Kragujevcu i Institut za pravne i društvene nauke.

11. Talijan, M. (2008) Prilog za kreiranje validnih modela prevencije kriminaliteta na osnovu shvatanja Isaka Adižesa o upravljanju promenama. U: *Kazneno zakonodavstvo i prevencija kriminaliteta*. Beograd: Institut za kriminološka sociološka istraživanja.
12. Talijan, M., Kešetović, Ž. (2003) Školovanje i obuka policije u funkciji suzbijanja kriminaliteta. U: *Strategija državnog reagovanja protiv kriminala*. Beograd: Institut za kriminološka i sociološka istraživanja i Udruženje za krivično pravo i kriminologiju i VŠUP.
13. Tzv. Bela knjiga - Albanski terorizam i organizovani kriminal na Kosovu i Metohiji, Beograd, Vlada RS, 2003.
14. Zakonik o krivičnom postupku, "Službeni list SRJ" br. 70/01 i 68/02 i "Službeni glasnik RS", br. 58/04, 85/05, 115/05, 46/06, 49/07, 122/08, 20/09, 72/09 i 76/10.
15. Žarković, M., Banović, B., Stupar, Lj., Ivanović, V., (1997) *Kriminalistika*. Beograd, VŠUP.

BASIC STARTING POINTS FOR THE POLICE ROLE IN CRIME SUPPRESSION

In this work the ground point is represented by the fact that the police has a leading role in the national reaction against crime, so the basic starting points for effective and efficient accomplishment of that mission will be presented. Aside from introduction and conclusion remarks, this work has following chapters: (1) about diffusion and diversity of crime; (2) about suppression of crime, with special reference to (2.1) aspects on which are based starting points for the police role in crime suppression; (2.2) the police work model in crime suppression, and (2.3) preventive and repressive police activity in crime suppression.

KEY WORDS: *crime suppression / preventive police activity in crime suppression / repressive police activity in crime suppression / the national security police work model.*

DRUŠTVENE KARAKTERISTIKE HULIGANIZMA¹

dr Aleksandar Jugović

profesor Fakulteta za specijalnu edukaciju i rehabilitaciju u Beogradu

Rad ima za cilj da objasni društvena značenja i funkcije huliganizma u savremenom društvu, sa posebnim osvrtom na srpsko društvo. U radu se koristi metoda funkcionalne analize. Osnovna hipoteza u radu jeste da je huliganizam kompleksna društvena pojava koja ima više značnu logiku i društvenu funkciju: istorijsku, klasnu, patrijarhalnu, ideološku, ritualno-tribalističku, socijalno-psihološku, međunarodno-političku, etno-nacionalističku, akumulacije kapitala, održanja moći, društvenog spektakla, medijskog profitiranja na senzacionizmu. Ova društvena devijacija je oblik mikroagresija strukturiranih grupa mladih sa karakteristikama organizovanog nasilja i konfliktne potkulture. Izazov društvene prevencije huliganizma jeste suočavanje sa mentalitetom mržnje i tradicijom nasilja.

KLJUČNE REČI: huliganizam / društvo / nasilje / potkultura

UVOD

Huliganizam predstavlja jedan od oblika ispoljavanja društvenog nasilja koje se ne može objasniti samo kao interpersonalna interakcija koja je obeležena agresivnošću. Pojam individualne agresije kao ljudskog nasilnog i destruktivnog ponašanja koje usmereno ka drugima ili sebi ne omogućava nam da zaključimo smisao, značenje i funkciju makro-socijalnog nivoa ispoljavanja nasilja koje ima grupni, organizovani i institucionalni karakter. Akti agresivnog ponašanja pojedinaca se bitno razlikuju od nasilja kao tipa društvene aktivnosti koja ima istorijsku, ritualističku, antropološku, ideološku, vrednosno-kulturalnu i socijalnu osnovu. Funkcija neke društvene pojave kao što je huliganizam određuje se prema tome kakve društvene a ne individualne funkcije zadovoljava. Služeći se metodom funkcionalne analize

¹ Rad je nastao kao rezultat na projektima broj 47011 i broj 47008 koje finansira Ministarstvo prosvete i nauke.

ovaj rad ima za cilj da objasni društvena značenja i funkcije huliganizma u savremenom društvu sa posebnim osvrtom na srpsko društvo.

U literaturi i enciklopedijama termin huliganstva najčešće se, po poreklu, objašnjava da potiče od prezimena nasilnog člana jedne irske ("devijantne") porodice iz Londona koji se zvao Patrik Huligan (on je 1898. godine osuđen na smrt). Druga interpretacija porekla izraza huliganstva se vezuje za irsku uličnu bandu iz Londona koja se zvala Huli. Kako se na engleskom jeziku banda izgovara gang, izraz huligan je kovanica od reči huli i gang (Koković, 2010). Treća prepostavka porekla reči huliganstvo, takođe se vezuje za "irski milje": huli na irskom jeziku znači nešto što je divlje i orgijističko. Reč huligan se u pojedinim rečnicima definiše kao mladi kavagadžija, član ulične bande, destruktivni ("razbijač") i kriminalizovani pojedinač (Đordjević, 2002).

Izraz huliganizam se tako koristi kako bi se opisali različiti oblici urbanih devijantnih ponašanja mlađih, a pre svega tinejdžera, kao što su: bezobzirnost prema drugima, siledžijsvo, rušiteljstvo, izazivanje nereda na javnim mestima, nasilno suprotstavljanje policiji, vandalizam, uvrede na javnom mestu a pre svega na sportskim priredbama, obesno ponašanje prema drugima ili imovini. Znači, danas taj termin služi u opisivanju destruktivnih i nasilničkih ponašanja pojedinaca i grupa (antisocijalno ponašanje). Takva vrsta ponašanja povezuje se obično sa navijačkim (polu)organizovanim grupama iz različitih sportova a najčešće ekipnih, kao što su fudbal, košarka, rukomet, itd. U tom smislu se huliganizam može odrediti kao pojava koji se sastoji od vandalizma i sistematskih i organizovanih agresija pojedinih grupa mlađih navijača koje su usmerene protiv sličnih suprotstavljenih grupa unutar i izvan stadiona (Roversi, Balestri, 2000).

Zbog najčešće veze ovakvih oblika ponašanja sa fudbalom u literaturi a naročito u medijima se vrlo često koristi i pojam fudbalskog huliganizma. Prema Daningu, fudbalski huliganizam je kompleksan i višestran globalni (svetski) fenomen čiji je termin više politički ili medijski konstrukt nego što je sociološki ili socijalno-psihološkoi koncept. Analizirajući medijske opise nasilja navijača fudbalski huliganizam bi se mogao odrediti kroz različite oblike fizičkog i verbalnog nasilja koje najčešće uključuje sledeće (Dunning, 2000): gađanje igrača, sudija, klupske zvaničnike i suparničkih navijača raznim predmetima; uništavanje klupske ili privatne imovine; tuče bez upotrebe oružja i tuče u kojima dolazi do upotrebe hladnog i/ili vatrenog oružja; organizovane tuče suparničkih navijača koje su unapred dogovorene; tuče među navijačima koji pripadaju istoj navijačkoj grupi; protesti navijača protiv vlasnika i menadžera fudbalskih klubova; rasističko ponašanje u kontekstu vezanom za fudbal; i konačno fudbalski huliganizam nije pojava - koja se može uočiti samo na fudbalskim stadionima i oko njih jer se nasilje ove vrste javlja i na lokacijama daleko od stadiona: u barovima, na autobuskim i železničkim stanicama.

Savremeno globalno svetsko društvo čitav protekli vek ima sukobe oko i povodom fudbala koji su doneli i ljudske žrtve. Ipak, kroz istoriju je poznato da

je npr. u Engleskoj (zemlji porekla fudbala), 1885. godine zabeležen slučaj kada su navijači napali i fizički povredili sudiju na jednom lokalnom meču. Nemamo apsolutno tačan podatak kada se dogodio prvi ozbiljan incident na nekoj fudbalskoj utakmici u 20. veku, ali se kao indikativno uzima da su se 16. jula 1916. u Buenos Ajresu sukobili navijači i policija, zato što je utakmica Argentina–Urugvaj u finalu južnoameričkog prvenstva odložena (jer je na stadion koji je imao mesta za 20.000 ljudi ušlo duplo više gledalaca). Jedna od prvih žrtava nasilja u fudbalu bio je izvesni Pedro Dembi (26 godina) koga je 2. novembra 1924. na meču Urugvaj–Argentina u finalu južnoameričkog prvenstva ubio iz pištolja čovek po imenu Hose Lazaro Rodriguez.

Nastanak huliganstva u savremenom obliku vezuje se za Englesku šezdesetih godina prošlog veka, a zatim i za njegovo širenje u mnogim evropskim i južno-američkim zemljama. Huliganstvo dobija konture masovnog društvenog fenomena šezdesetih godina prošlog veka, kada su se lokalne pristalice popularnih britanskih fudbalskih klubova (poput Manchester Junejeda, Liverpula, Rendzera, Seltika, itd.) počele ritualno okupljati u pabovima pre svake utakmice (koristeći pri tom alkoholna pića) a potom organizovano odlaziti i prisustvovati fudbalskim utakmicama. Ipak, dva događaja osamdesetih godina prošlog veka bila su prekretnica u značajnjem posvećivanju kako naučne tako i društvene pažnje fenomenu huliganizma. Dve najbrutalnije situacije u Evropi osamdesetih godina su tragedije na stadionu Hejsel u Briselu 1985. i Hilzborou u Šefildu 1989. godine.

Na utakmici finala kupa šampiona između engleskog Liverpula i italijanskog Juventusa na stadionu Hejsel došlo je do sukoba navijača gde je poginulo 39, a 400 povređeno. Deo navijača poginuo je zbog rušenja zida stadiona, dok su ostali poginuli ili povređeni u međusobnom obračunu italijanskih i engleskih navijača. Svih 39 poginulih bili su navijači italijanskog - torinskog kluba. Posle ovog događaja engleskim fudbalskim klubovima zabranjeno je da pet godina učestvuju u međunarodnim takmičenjima. Postalo je jasno da huliganizam ima ne samo karakter socijalnog problema jedne države već i međunarodno-političku dimenziju.

Tragedija 1989. godine u Šefildu na stadionu Hilzboro odnela je 96 žrtava (navijača Liverpula), a povređeno je 966 posetilaca utakmice. Ovi događaju su pokazali da domino efekat nasilja na sportskim priredbama čine najmanje tri okonosti: loša organizacija sportske priredbe, neadekvatno ili slabo reagovanje policije, ali i želja navijača za sukobom i uzbuđenjem koje nosi nasilje. Posle ovih tragedija Vlada britanske premijerke Margaret Tačer donela je nove i veoma rigorozne zakone o sprečavanju nasilja na sportskim terenima, kao i posebne mere bezbednosti i propagande protiv huliganizma. Društvena reakcija i pažnja se od tog trenutka od sociološkog više seli u pravno i policijsko polje otvaranjem pitanja prevencije, kontrole i sankcionisanja huliganizma koje prati sportske manifestacije, a pre svega fudbal.

Pravno-normativno određenje huliganizma polazi od krivičnih dela i prekršaja koja se najčešće vezuju uz ovaj fenomen. To su u različitim pravnim sistemima

obično sledeća ponašanja: 1) vređanje po raznim diskriminacijskim osnovama (etničkim, religijskim, političkim, itd.) pojedinaca ili grupa ljudi; 2) fizički napadi sa nanošenjem lakših ili težih povreda; 3) uništavanje javne i privatne imovine; 4) narušavanje javnog reda i mira; 5) ugrožavanje opšte sigurnosti (npr. upotreba pirotehnike unutar stadiona); 6) zloupotreba zabranjenih sredstava na stadionu (alkoholna pića droga, pirotehnika); 7) ometanje odvijanja sportskih i drugih društvenih događanja.

U našoj pravnoj praksi se ne koristi termin huliganizam nego "nasilje i nedolično ponašanje na sportskim priredbama" čime su se želela izbjeći potencijalna vulgarna tumačenja stranog pojma i moguće posledice u pravnom postupku, pored semantičkih i leksičkih razloga (Nikač, Milošević, 2010) U Srbiji je 2003. godine donet Zakon o sprečavanju nasilja na sportskim priredbama (uz tri izmene i dopune: 2005. godine, 2007. i 2009. godine) koji u članu 4. definiše šta se pod pojmom nasilja i nedoličnog ponašanja na sportskim priredbama podrazumeva. Između ostalog tu spadaju: fizički napad na učesnike; bacanje predmeta unutar sportskog objekta; unošenje u sportski objektat obeležja kojima se vređaju nacionalna ili vesrka osećanja ili izaziva mržnja (netrpeljivost) na kome se održava sportska priredba; oštećivanje sportskog objekta; ugrožavanje bezbednosti učesnika; neovlašćen ulazak na sportski teren; unošenje ili posedovanje alkohola ili drugih opojnih sredstava; unošenje ili upotreba pirotehnike; paljenje navijačkih rekvizita; nošenje navijačkih šalova ili predmeta u nameri sakrivanja identiteta lica.

U pogledu krivičnih i prekršajnih sankcija različite države su različito okarakterisale i zakonski odredile huligansko ponašanje pa tako postoje različite kazne a najčešće u obliku: društveno korisnog rada, novčanih kazni, zatvorskih kazni u trajanju od nekoliko dana do čak nekoliko godina, ograničenja kretanja za vreme odvijanja određenih društvenih događanja, izgona i progona za strane državljanе.

RITUALNO-PLEMENSKI KARAKTER HULIGANIZMA

Čovek je ne samo *homo sapiens* nego i *homo ludens* – biće igre. Igra za čoveka ima ritualnu funkciju. Dezmond Morris, britanski zoolog i antropolog, pravi paralele između fudbalske igre i ritualnih plemenskih običaja od davnina (Morris, 1981). Za Morisa je fudbalsko igralište "polje za bitku". On fudbalske utakmice posmatra kao "ritualni lov", kao "stilizovanu bitku", kao "socijalnu refleksiju", kao "religioznu ceremoniju", kao "socijalnu drogu", kao "veliki posao" ali i kao "socijalno predstavljanje". Morris smatra da je u prošlosti bilo "mnogo više nasilja na organizovanim društvenim igrarama nego što je to slučaj u savremenom društvu. On navodi primer starog Rima u kome je bilo incidenata u trkama kočija koje su sledile velike navijačke grupe podeljene u "Zelene" i "Plave". Najteži incident zbio se 512. godine

kada je došlo do masovne tuče koja je potrajala nekoliko dana i odnела čak 30.000 života.

Moris navodi da su navijačke grupe imale različita religiozna obeležja, kao recimo danas glazgovski rivali Seltik (katolici) i Rendžers (protestanti). Moris, na izvestan način, smatra da huliganizam ima "društveno ventilirajuću funkciju" preko iskazivanja određene "doze" verbalne agresivnosti kao deo "plemenskog rituala" (za njega su navijači deo "fudbalskog plemena"), ali bez korišćenja fizičke i vandaličke destruktivnosti (Morris, 1981). Ovoj ritualističkoj tezi bliska je i ideja zasnovana na teoriji frustracije u tumačenju nasilja pojedinaca, da je čovek "ključali lonac" koji treba povremeno da "prazni" emocionalne napetosti: navijanje, pa i verbalna agresija na sportskim priredbama služi za kanalizaciju nagomilanih psihičkih napetosti kod pojedinaca.

Na sličan način tzv. oksfordska škola u proučavanju fudbalskog huliganizma ovaj fenomen smatra ritualizovanom agresijom prema kojoj vlasti treba da imaju izraženu toleranciju kako bi pažnju usmerili ka "ozbiljnijim" oblicima nasilja u drugim segmentima društva (Young, 2000). Prema ovom socijalno-psihološkom gledištu nasilje među fudbalskim navijačima ima funkciju kulturološke adaptacije okruženja u kome živi niža radnička klasa. Ova klasa zato sebe prikazuje u vidu agresivnih ali najčešće simboličnih i bezopasnih rituala na fudbalskom stadionu, čime potpomaže oslobođanje agresivnih impulsa kod adolescenata koji potiču iz radničke klase (Marsh, 1982).

HULIGANSTVO KAO DECIVILIZUJUĆI NAGON NIŽIH KLASA: FIGURACIONI PRISTUP

Figuracioni pristup huliganstvu polazi od ideje ključnog teoretičara figuracione sociologije N. Elijasa da je "proces civilizovanja" zahvatio razvijeni Zapadni deo sveta ali ne i sport a naročito kontekst fudbala. Obeležja ovog sociološkog pogleda zasnovana su na sintezi psihologije, sociologije i istorije i to podrazumeva istraživanje socijalnog značenja i porekla huliganskog ponašanja. Figuracionisti smatraju da je huliganizam klasni fenomen koji je svojstven jednom polu i koji širom sveta opstaje zahvaljujući socijalnom sastavu ljudi koji dolaze na fudbalske utakmice (Skembler, 2007). U huliganstvo su dominantno uključeni mladi muškarci čiji su motivi potvrđivanje muškosti, iskazivanje teritorijalne pripadnosti i želja da se doživi prijatno emocionalno uzbuđenje. Sposobnost da se bore, solidarnost i lojalnost grupi, kao i agresivna odbrana svojih kulturnih vrednosti su elementi zadovoljavanja muškog identiteta. "Borba" oko ovih vrednosti jeste centralni izvor značenja, statusa i ugleda unutar grupe nasilnih navijača.

Dobijanje poštovanja među svojim vršnjacima i "bitke uzbuđenja" ("adrenalin racing") jesu snažan podsticaj huliganskog ponašanja. Daning piše da je Džej

Alen, vodeći član *Aberdin Casuals*, škotski fudbalski huligan, pisao o "borbi" između huliganskih grupa kao prijatnjim od seksa, dok je američki pisac Bil Buford, koji je putovao sa engleskom grupom fudbalskih huligana 1980-ih godina, opisao nasilje kao jedno od najupečatljivijih životnih iskustva koja stvaraju najintenzivnija zadovoljstva (Dunning, 2010).

Istraživanje o poreklu društvenih klasa fudbalskih huligana sugerije da huligani dolaze iz sličnih socijalnih okruženja: a to su niže socijalne klase. Figuracionisti smatraju da se huliganstvo vezuje pretežno uz fudbal zato što je on najpopularniji sport, a da nasilni navijači potiču iz nižih socijalnih slojeva jer je unutar njih dozvoljeno ili legitimisano veće ispoljavanje otvorene agresivnosti u svakodnevnim društvenim odnosima nego u srednjim i višim slojevima. Ovakav socijalni habitus uključuje kompleks naučenih osobina koje imaju dvojako osnovno pereklo (Dunning i drugi, 1988): a) obrazac rane socijalizacije karakteriše spremnost da se pribegne nasilju od strane roditelja; (b) uticaj adolescentne "gang" socijalizacije. U ovakovom socijalnom miljeu, sposobnost i spremnost za "socijalnu borbu" jesu kriterijumi pripadanja i prestiža u okviru grupe. Mladi muškarci iz nižih klasa sa takvim faktorima socijalizacije "lakše" povezuju "uzbuđenja u navijačkoj borbi" sa nagrađivanjem i prijatnjim osećanjima, a ne sa krivicom i anksioznošću koja je svojstvenija višim srednjim i višim klasima u procesu učenja i socijalizacije.

Ova vrsta nasilnog habitusa teži da bude pojačana jer muškarci iz niže klase žive i rade u kontekstima visoke polne i starosne segregacije. Osim toga, u većini društava, pojedinci koji se nalaze na nižoj društvenoj lestvici teže razvijaju individualizaciju a mnogo lakše grupnu "mi-identifikaciju". Takva grupna identifikacija "traži" intenzivno neprijateljstvo i antagonizam prema "drugima" a to su u kontekstu fudbala protivnički tim, njegove pristalice, ali i predstavnici socijalne kontrole države. Fudbal u stvari i jeste izabran od nižih slojeva kao kontekst za "borbu oko teritorije", ispoljavanje muškosti i doživljavanje uzbuđenja jer obezbeđuje protivnike, "navijačke neprijatelje" i putovanja u druge gradove i države ("osvajanje teritorije").

Ponašanje huligana je usmereno na sticanje prestiža ne samo unutar sopstvene grupe, već i u odnosu prema rivalskim grupama. Rivalstvo između različitih grupa može da ima istorijsku zaleđinu i može da potiče iz rivalstva koje nije bazično povezano sa fudbalom, kao što je neprijateljstvo između regionala ili gradova. Međutim, sukobi oko fudbalske utakmice mogu da stvore i nova rivalstva i buduću istoriju sukoba (Adang, 1999).

HULIGANIZAM I KOLEKTIVNI IDENTITETI

Huliganizam nema samo klasnu funkciju niti izvire samo iz klasne podeljenosti savremenih društava. Prema Daningu i Bromberzeu u Engleskoj su podsticaji huliganizma pretežno u klasnim i regionalnim nejednakostima i različitostima; u Škotskoj i Severnoj Irskoj to je versko sektaštvo i religijska

podela (katolički i protestantski klubovi); u Španiji, su to jezičke različitosti ali pre svega, regionalno-nacionalističke aspiracije zasnovane na subnacionalizmima Katalonaca, Kastiljanaca i Baska; u Italiji na gradskom partikularizmu i delimično na podeli između bogatijeg severa i siromašnjeg juga; u Nemačkoj u odnosima između generacija i relacijama između nerazvijenijeg istoka i razvijenijeg zapada (Dunning, 2010; Brombreže, 2009). Ovo nam ukazuje da huliganizam može imati različite društvene korene u različitim kulturno-vrednosnim sredinama, uz sličnu spoljnu manifestaciju u obliku organizovanih nasilničkih i vandalističkih ponašanja.

Huliganstvo je očito izraz i urbanog identiteta i reakcije mladih na socijalnu i kulturnu krizu savremenih društava, usamljenost, marginalizaciju, otuđenje i traženje životnog smisla u kulturi dosade i neaktivizma. Ovde je zanimljivo pitanje u kakvoj vezi je huliganizam sa situacijama društvenih tranzicija i kriza društvenog i kolektivnog identiteta koje su prepoznatljive i u srpskom društvu. Bazično pitanje srpskog društvenog identiteta u sadašnjem vremenu jeste put: ka autoritarnoj "toploj" prošlosti ili trnovitoj evropskoj budućnosti; ka "domaćinskoj" ili "neoliberalnoj" Srbiji. U takvim, anomičnim, okolnostima huliganizam predstavlja jednu vrstu "moralnog čekića" koji opominje druge socijalne grupe da određene vrednosti (polne, religijske, seksualne, itd.) jesu "večno vaspostavljene" i da je svaki vid njihovog narušavanja izraz društvene i moralne patologije. Ipak, iza ove dihotomije stoje različiti vrednosni ali pre svega materijalni i finansijski interesi pretendenata na sticanje ili očuvanje ekonomske i političke moći koji manipilišu organizovanim nasilnim grupacijama.

HULIGANIZAM KAO KONFLIKTNA SUBKULTURA

Huliganstvo je kompleksan oblik mikroagresija mladih i tip organizovanog nasilja, najčešće struktuiranih grupa, koje ima određena obeležja konfliktne potkulture. Mladi koji čine jezgra fudbalskih navijača imaju potrebu za društvenom emancipacijom, za izgradnjom vlastitog identiteta, a to im je najlakše izvodljivo kroz subkulturu koja je u velikom fokusu javnosti i medija. Ovde se nasilničko ponašanje odvija u okrilju legalne delatnosti kakva je podrška - navijanje za neki sportski klub ili ekipu. Sve dok se sadržaji ove podrške izražavaju u okvirima sportskih motiva, uvažavanja suparničkih ekipa i navijača ona ima normalna i prihvatljiva obeležja. Međutim, kada navijačka podrška postaje devijantna? Onda kada je zasnovana na nekim drugim a ne sportskim motivima (Milosavljević, Jugović, 2009). Navijačka pristrasnost je normalna činjenica dok ne pređe granice i pretvoriti se u realno neprijateljstvo i ozbiljne sukobe. Ovde se često nasilništvo prema drugima kombinuje sa vandalizmom u vidu uništavanja opreme i drugih stvari u sportskim objekatima i izvan njih (Milosavljević, Jugović, 2009). Huliganstvo fudbalskih navijača je i tip vandalizma čija je samo manifestna motivacija "nasilje radi nasilja".

Međutim, latentna funkcija nasilničkog ponašanja i tuča sa drugim grupama izraz je osećajnog naboja i osrednji smisao života gde biti huligan znači biti slobodan (Đorđević, 2002). Grupno nasilje je i pokušaj da se izade iz anonimnosti, a u grupi se dobija osećaj snage i moći.

Ovde se rađa jedna konfliktna, neopaganistička, subkultura u kojoj sklonost ka nasilju čini stil života i osnovni mehanizam sticanja unutargrupnog statusa. Huliganstvo može postati trajni oblik ponašanja nekih pojedinaca i grupa koje društvene konflikte razrešavaju putem sile toliko često da im to postaje stil života i način egzistencije (Jugović, 2007). To im onda značajno određuje njihove vrednosne stavove i odnos prema društvu i drugim ljudima. Uništavam i mrzim, dakle jesam – to je unutrašnji "smisao" destrukcije koju nosi huliganizam. Za neke je "navijanje" za klub samo zamena za rat. Uostalom, glavni moto huligana je: živim za *fight!* Što je veće iskustvo u fizičkim obračunima sa protivničkim navijačkim grupama to je bolji status unutar navijačkih istomišljenika. Nasilje u ovoj subkulturi je ključna vrednost koja je prekrivena "ljubavlju" za klubom ili nacijom. Rezultat meča nije važan za količinu nasilja koje se javlja posle završetka utakmice. U principu, huliganstvo nije suštinski uzrokovan događajima na terenu, kao što su "sporne" sudske odluke ili nasilni sukobi između igrača (Adang, 1999).

Navijačka konfliktna subkultura u svojim osnovnim karakteristikama obuhvata tri elementa: 1) kolektivnu solidarnost; 2) teritorijalnost; i 3) egzaltiranu muškost. Kolektivna solidarnost izražava se vizuelno i akustički. Pod vizuelnim se podrazumeva korišćenje raznih navijačkih rekvizita (šalovi, kape, majice, transparenti) pomoću kojih se određena navijačka grupa uniformiše. Akustički se solidarnost izražava zajedničkim pevanjem i skandiranjem, što kod pojedinca stvara osećaj moći. Druga osobina ove subkulture je teritorijalnost. Pod tim se misli na dve stvari: a) kada navijači koji dolaze u drugi grad kojim "vlada" protivnička navijačka grupa i kada dolazi do sukoba kako bi se potvrdila osvajačko-plemenska moć; b) prostor (ono što se u Engleksoj naziva "navijački kop") koji određena navijačka grupa zauzima na tribinama stadiona ("jug-sever", "istok-zapad"). I treće obeležje je egzaltirana muškost koja određuje navijački stil ponašanja. Ona se može izražavati na više načina: npr. glasnim "muškim" skandiranjem, razularenosću tj. "plemenskim" manirima, ophođenjem prema navijačima drugog kluba (npr. verbalno izazivanje i ponižavanje), itd.

Huliganstvo kroz formu organizovane subkulture ima i funkciju primitivnog izraza socijalnog bunta. Socijalne anksioznosti i smanjene životne šanse mladih čine, takođe, plodno tlo za ovo ponašanje. Tradicionalna vezanost huliganizma sa (ekstremnom) političkom ili ideološkom desnicom u srpskom društvu pojačano je osećajem, osećaj nacionalnog poraza i nedostojanstva koji je velikim delom proizведен i unutrašnjom i međunarodnom politikom prema Srbiji u poslednje dve decenije. Na to se nadovezuje i veliki problem suočavanja sa nasilničkom prošlošću, gde su heroji nasilnim navijačima upravo ratne patriote i optuženi za ratne zločine, što nije karakteristično samo za

Srbiju već i za zemlje bivše Jugoslavije. Na svoj osoben način, huliganizam je u Srbiji kao i u drugim zemljama povezan sa etnonacionalističkim vrednostima i rivalstvima.

HULIGANSTVO KAO REAKCIJA NA SOCIJALNU ISKLJUČENOST: STRUKTURALNI POGLED

Jedno od najčešćih tumačenja porekla i društvenih funkcija huliganizma jeste da on predstavlja reakciju pojedinaca na višeslojnu socijalnu isključenost iz društva i brojne socijalne anksioznosti. Pa tako, Koković u tumačenju huliganizma naglašava da se nasilne navijačke grupe (subkulture) regрутiraju iz nižih klasa radništva koje su slabije kulturno i motivaciono "opremljene" za uspeh u školovanju a onda i u životu. Po ovom autoru huliganske grupe obeležavaju sledeće socijalne karakteristike (Koković, 2010: 160-162):

- pripadnost kulturi siromaštva i marginalizovanim slojevima kojima nije svojstvena marljivost i ambicija;
- životni neuspisi, stalne frustracije, razvijanje strategija preživljavanja što ih čini negativistički maliciozno raspoloženim prema širem društvu;
- bezinteresno uživanje u događajima nasilja čime "razrešavaju" svoje neuspehe i životne probleme (smisljenim i planiranim nasiljem "popravljaju" svoje stanje u socijalno-psihološkom smislu);
- školska karijera pripadnika huliganske grupe je obično kratka i frustrirajuća: školovanje ne donosi pozitivna iskustva pri čemu se stalno nalaze u sukobu sa osnovnim karakterom škole;
- loše porodično iskustvo: poreklo iz nestabilnih ili nepotpunih porodica (po nekim procenama čak 40% navijača iz tzv. tvrdog jezgra jesu vanbračna deca);
- radna marginalizacija i isključenost: 70% navijača iz "tvrdog jezgra" jesu sa radničkim zanimanjima od kojih je oko polovine bez stalnog posla;
- život u finansijskim teškoćama i isključenost od socijalnih prestacija.

Sličnog stava je i Erik Daning: po njegovim istraživanjima socijalni sastav huliganskih grupa u Engleskoj je takav da u njima dominiraju nekvalifikovani i polukvalifikovani radnici, a u nešto manjem broju su to oni koji rade na "sivim tržištima" i oni koji su nezaposleni (Dunning i drugi, 1988). Ipak, istraživanja u drugim zemljama (Kovač, 2005) i kod nas (Mihajlović, 1990) ukazuju da pripadnici nasilnih navijačkih grupa nisu samo poreklom iz nižih slojeva već da im je socijalna struktura promenljiva i da je više heterogenog nego homogenog socijalnog sastava. Očito je da ne postoji deterministički odnos između huliganizma i društvenog porekla nasilnih navijača. Huligani potiču iz svih socijalnih sredina. Među huliganima se

nalaze mladi ljudi sa većim rizikom za bilo koji vid ispoljavanja nasilničkog ponašanja (Adang, 1999). To su faktori rizika poput problema u školi, disfunkcionalne porodice, problema u odnosima sa autoritetom, slaba socijalna kontrola u porodici i zajednici, itd.

Kovač sa pravom konstatiše da "heterogenost socijalnog sastava znači da se među pripadnicima navijačkih grupa nalaze lica poreklom iz nižih društvenih slojeva, ali i oni koji svoje poreklo imaju u srednjem društvenom sloju. Teza da su pripadnici navijačkih grupa nekvalifikovani i polukvalifikovani radnici i nezaposleni mladi ljudi koji žive od socijalne pomoći, prihvaćena je od - strane javnosti dobrim delom zahvaljujući senzacionalističkim medijskim člancima koji oblikuju mišljenje javnog mnjenja o huliganima kao "ljudima sa dna društvene lestvice". U svojim izjavama mediji ne operišu sa dovoljnim brojem činjenica kao dokazima za iznete tvrdnje o poreklu pripadnika navijačkih grupa" (Kovač, 2005: 9-10).

Ipak, postoji jedna hipoteza istraživača fudbalskog huliganizma da ova pojava jeste reakcija radničke klase na komercijalizaciju fudbala kao "narodne igre" što se naročito dogodilo od 60-tih godina proteklog veka (Skembler, 2007). Profesionalizacija, medijska spektakularizacija i visoka komercijalizacija fudbala dovela je do gubitka klasne vezanosti radničkog staleža za fudbal. Simoblična teza koja govori o promenjenom odnosu publike i igrača prema fudbalu glasi: fudbal su nekada igrali siromašni, a gledali bogati, a danas, igraju bogati a gledaju siromašni! Tako, je I. Tejlor sa marksističkog stanovišta smatrao da fudbalsku potkulturu čine radnici koji su zainteresovani za svoj lokalni klub. Početkom dvadesetog veka, ljubitelji kluba smatrali su sebe članovima "kolektivnog i demokratski strukturisanog preduzeća" u kojem su igrači, treneri, vlasnici i navijači bili uključeni u jedan oblik "učesničke demokratije" radničke klase (Taylor, 1971). Poslednjih pola veka, članovi fudbalske potkulture radničke klase su se otuđili od klubova koji su tradicionalno pothranjivali njihov kulturni smisao postojanja. Huliganizam tako postaje "reakcija isključenih" ili vid protesta ali i neuspeo pokušaj potkulture radničke klase da "svoju igru" vrati pod svoje okrilje (Skembler, 2007).

Polazeći od toga da je socijalna isključenost višedimenzionalan fenomen koji se u savremenom društvu ne može izjednačiti sa tradicionalnim shvatanjima siromaštva ili finansijske oskudice, već sa širim aspektima veze pojedinac - društvo (obrazovni, psihološki, kulturni, identitetski, statusni, porodični aspekti), onda se može zaključiti da pripadnost huliganskim grupama jeste izraz neuklopljenoosti delova populacije iz različitih socijalnih staleža u društveni život. Tada se unutar grupe sličnih "društvenih buntovnika" traži status i potvrđivanje potreba za (samo)uvažavanjem, podrškom ili (samo)ostvarenjem. Isto tako, huliganizam se može smatrati reakcijom radničkih socijalnih staleža (koji fudbal doživljavaju kao "svoju igru") na opšti trend komercijalizacije i profesionalizacije fudbala.

POLITIČKO ZNAČENJE HULIGANIZMA

Politički kontekst huliganizma ima više dimenzija. Nesporno je da se preko sporta ostvaruju snažni politički uticaji i političke refleksije.

Prvo, politički kontekst može pogodovati razvoju huliganizma: ono može da ima obeležja i devijantnog ideoološkog vandalizma koji nastaje kao posledica ksenofobije ili političke netolerancije kada su oni prisutni u društvu.

Drugo, preko sportskih priredbi a naročito fudbala vlasti mogu pokušati da transformišu i anesteziraju socijalna nezadovoljstva naročito ugroženih društvenih klasa. Nakon Drugog svetskog rata, britanske vlasti pokušale su da popularizacijom fudbala i kulture odlaska na utakmice zainteresuju radničku klasu i svoje ulice sačuvaju od demonstracija i nezadovoljstva. Takav potez, decenijama kasnije (posebno 80-tih godina) izazvao je krizu bezbednosti na nacionalnom i međunarodnom nivou. Danas, uprkos smanjenju broja "huliganskih incidenata" ovo nasilje menja izgled koje je imalo osamdesetih godina prošlog veka: s jedne strane, ono se "okreće" protiv policije kao javno "isturenog" reprezenta države, dok sa druge strane opada broj vandalističkih ponašanja, što je bila karakteristika huliganizma prethodnih decenija u Evropi (Roversi, Balestri, 2000).

Treće, ako pogledamo Englesku kao neku vrstu postojbine huliganizma, videćemo da je tokom sedamdesetih i početkom osamdesetih godina postojao veliki uticaj politike na huligane. Ekstremne desničarske organizacije su u svoje članstvo regrutovalе "momke sa tribina". U Engleskoj su sedamdesetih godina ekstremne desničarske grupe bile privlačne ovoj populaciji zato što se ona osećala izolovanom od političkih procesa u zemlji i što je imala utisak da ne može da utiče na bitne procese u društvu. U Engleskoj i danas, ponovo, deo navijača se okreće ekstremnim desničarskim grupama, zato što su nezadovoljni velikim prilivom imigranata u zemlju ili zbog straha od širenja islama. "Ponuda" ekstremne desnice za ljudе sa različitim oblicima socijalnog nezadovoljstva jeste da ako ne možemo da utičemo na društvene procese onda do promena jedino možemo doći primenjujući nasilje i javnom demonstracijom sile.

Četvrto, politička upotreba huliganizma prepoznatljiva je preko fenomena moralne panike i ideoološke eksploracije devijantnosti. Moralna panika predstavlja društveni konstrukt koji nastaje kao posledica opažanja da su neke društvene pojave ili određeni devijantni činovi posebno ugrozili i oslabili moralni poredak društva (Jugović, 2009). Ona se javlja u situacijama društvenih transformacija, previranja, moralnih kriza i potreba za novim oblicima regulacije društvenog života: onda kada raste svest o društvenim rizicima i kada se javljaju "pretnje" nekim temeljnim društvenim vrednostima (Jugović, 2010). Oslabljениm političkim elitama u sadejstvu sa senzacionalistički orijentisanim medijima "odgovara" bavljenje nasiljem mlađih kao maska za jačanje represivnog aparata, pooštravanje zakona i očuvanje reda i porekta, potvrđivanje nadmoći "postojećeg"

sistema vrednosti u vreme društvenih previranja. Konačno, moralna panika oko huliganstva služi prebacivanju odgovornosti političkih elita sa ključnih problema države kao što su siromaštvo, nezaposlenost, korupcija, ljudska prava, međunarodna politika, na teme ugroženosti moralnog poretka.

Sa puno argumenata možemo analizirati ideološke pobude moćnih zapadnih elita koje su usmerene na osudu huliganizma dok nasilje koje one sponzorišu cinično nazivaju civilizovanim (npr. bombardovanje Srbije kao akcija "milosrdni anđeo"). Kritikujući figuracione tvrdnje o huliganim kao o necivilizovanim unazađivačima socijalne evolucije koji ispoljavaju decivilizujuće nagone, G. Armstrong ukazuje da je svet u drugoj polovini dvadesetog veka video sto trideset ratova u kojima je poginulo dvadeset sedam miliona ljudi, dok su ratovi u prvih osam decenija istog veka odneli devedeset devet miliona žrtava – što je 12 puta više nego u devetnaestom veku i 22 puta više nego u osamnaestom veku. Armstrong piše da u godinama kada su neredi na fudbalskim utakmicama bile udarne vesti, u novinama smo čitali i na televiziji gledali o deci koja su umirala od gladi ili koja su u krvavim sukobima vojnici masakrirali: "U međuvremenu, mi smo (tzv. geo-politički zapad, *prim. a.*) jedan od najvećih snabdevača oružjem i sredstvima za mučenje kojih su se dočepali mnogi brutalni režimi i ćutke prihvatamo zatvaranje političkih disidenata i masovna silovanja kao nusprodot tih sukoba. Upros tome, naši političari, policija i mnogi analitičari s gnevom se ophode prema fudbalskim huliganim za čije bi se postupanje, u poređenju sa onim što smo prethodno naveli, moglo reći da je "dečija igra" (Armstrong, 1998: 305).

Kod nas su vodeći sportski klubovi sa pravnim statusom koji imaju i finansijskim ograničenjima "tradicionalno" podložni uticaju politike. U istorijskom smislu, poznato je da su na formiranje fudbalskih klubova Partizan i Crvena Zvezda posle II svetskog rata neposredni uticaj imale dve moćne unutrašnje institucije ("stubovi režima"): vojska ili JNA u slučaju FK Partizan i policija i služba državne bezbednosti u slučaju FK Crvena Zvezda. To je u velikoj meri opredelilo i karakter, politiku i organizaciju ovih klubova u njihovoj prošlosti, pa i odnos prema navijačkim organizovanim grupama.

Huliganstvo od 90-tih godina prošlog veka do danas u Srbiji karakterišu visoka organizovanost, nacionalistička orijentisanost, povezanost sa političkom desnicom, snažna brutalizacija ponašanja. Vođstva i delovi ekstremnih navijačkih grupa bili su pripadnici različitih vojnih i paravojnih formacija u ratovima na prostoru bivše Jugoslavije u organizaciji službi bezbednosti. Takođe, uočljiva je povremena veza delova struktura navijačkih grupa u Srbiji sa organizovanim kriminalom. Nasilne navijačke grupe se protive ulasku Srbije u EU i usvajaju evropskih vrednosti.

HULIGANSTVO I "KULTURA ZAVERE": FUNKCIJA ODRŽANJA MOĆI KLUBSKE ELITE

Huliganstvo ima svoj kontekst izražen i u klubskim manipulacijama sa (nasilnim) navijačima. Klubovi nekada pokazuju dvostruki moral u odnosu prema "svojim huliganima", koji se kreće između "udvaranja" i "odricanja". Klubovi umeju da koriste nasilne navijače kada im to treba: u unutarklubskim sukobima i borbi za moć i pozicije u upravi ili kod sukoba sa sportskom organizacijom, pa i državnim strukturama kada one ne idu u pravcu zadovljavanja interesa klubske elite. Isto tako klubovi se lako odriču "navijačkih vernika" kada smetaju nekim uže grupnim interesima.

Veoma često od nekih igrača i rukovodilaca klubova dolaze pozivi na "boj" (tipična poruka je "izginućemo na terenu"), pozivi na mržnju, na "nultu toleranciju" prema protivnicima. Obično se dešava u našoj sredini da "klubski obojeni" (i verovatno finansirani) novinari šalju poruke o veličini i grandioznosti kluba, veličanstvenoj istoriji i prošlosti koju sadašnje sile (delovi državnih struktura, sudijske organizacije, moćnici iz konkurentskih klubova, itd) ometaju u ovekovečavanju "slave istorije" u "slavu sadašnjosti", o utakmici sa glavnim rivalima kao o "borbi na sve ili ništa" o zahtevima navijača koji "ultimativno" zahtevaju titulu, itd.

Kada se ne ostvare planirani rezultati (jer je sportski rezultat proizvod umešnosti, fizičke spreme, timske organizacije, individualnih sposobnosti ali i sreće) onda se aktiviraju "kultura zavere" i prebacivanje odgovornosti na "krivce" za sve što se desilo. Najčešće se krivci traže u sudijskoj ili sportskoj organizaciji koja rukovodi takmičenjem, ali ne i u eliti i organizaciji kluba. Takođe, krivci su nekada skriveni i u "našim redovima" i među "našim igračima" koji su napravili "neoprostivu grešku" i protivniku poklonili gol ili koš. U takvim situacijama se događa jedna vrsta socijalnog ostrakazma ili izopštavanja iz "grupe naših". Setimo se više primera (i kod nas, i u svetu) da je zbog besa prema celom timu "koji ne ostavlja srce na terenu" grupa huligana razlupala više automobila svojih igrača i fizički ih napala za vreme treninga. Latentna funkcija priče o zaverama protiv "naših interesa" ili o "izdajnicima u našim redovima" stoji želja za legitimizacijom moći klubske elite po svaku cenu. To je direktni podstrek načina nasilja i huliganizma. Međutim, spirala podstaknutog nasilja nekada ima efekat bumeranga: zato se i događa da se nasilje "naših" otrgne upotrebi i kontroli i okreće protiv samih rukovodilaca ili igrača.

ZAKLJUČAK

Huliganizam je kompleksna društvena pojava koja ima više značnu logiku i društvenu funkciju: istorijsku, klasnu, patrijarhalnu, ritualno-tribalističku,

socijalno-psihološku, međunarodno-političku, etno-nacionalističku, akumulacije kapitala, održanja moći, društvenog spektakla, medijskog profitiranja na senzacionalizmu, itd.

Iskustva društava u "borbi" protiv huliganizma su vrlo jasna u pogledu šta treba činiti. Pravosuđe mora biti efikasno i strogo. Mediji moraju imati preventivnu a ne podstičuću ulogu. Moraju se znati pravila i uloge svih institucija koje se bave socijalnom kontrolom nasilja. Zakon mora biti nedvosmisleno primenjivan, jer nije dovoljno da ga samo posedujemo. Ali to nije "ključ problema".

Na opštem nivou prevencije, treba razumeti da nasilje izvire iz društvenih stanja i vrednosnih sistema. U društvu treba da se zna šta je dobro i šta je loše u nečijem ponašanju i javnom delovanju. Počev od političara. Ako aplauze dobijaju verbalni nasilnici, ako primitivni govor bude "normalan govor" - onda i nasilje osujećenih društvenih grupa, pa bilo i bez povoda, postaje normalan način njihovog komuniciranja sa svojom sredinom. Društvo ne sme da ima bilo kakvu toleranciju prema svim vidovima nasilja jer smo dosada skupo platili promociju nasilja i nasilnika zagrvnutih plaštom raznih ideologija.

Na nivou posebne prevencije, od ključnog je značaja da fudbalski savez i rukovodstva fudbalskih klubova direktno razgovaraju sa navijačkim grupama, da nađu zajednički interes u tome da i klubovi i navijači žele sportski uspeh. Ovo su uspešno primenile skandinavske zemlje, a donekle i Italija. Ono što smo naučili iz engleskog iskustva jeste to da, ako uhapsimo i krivično procesuiramo jedan broj prestupnika (ili zabranimo ulaz na stadion) to neće rešiti problem, jer će se pojaviti novo regrutovani nasilnici na sportskim manifestacijama. Suština je da se društvo uhvati u koštač sa mentalitetom mržnje i tradicijom nasilja koji održavaju huligansku subkulturu.

I konačno, kako Daning s pravom zaključuje, fudbal kao plemenita igra treba da bude zaštićena od ozbiljne pretnje koju predstavlja kombinacija navijača-huligana, samozadovoljnih političara i novčano grabežljivih vlasnika, menadžera i bogatih igrača (Dunning, 2000).

LITERATURA

1. Adang, O. (1999) *Football hooliganism*. Report prepared for the benefit of Mr. Gerrit Valk in his capacity as rapporteur to the Committee on Culture and Education, Strasbourg: Council of Europe, Doc. 8553, 30.
2. Armstrong, G. (1998) *Football Hooligans: Knowing the Score (Explorations in Anthropology)* Oxford: Berg.
3. Bromberž, K. (2009) Fudbal: navijačka strast. U *Identitet(i): pojedinac, grupa, društvo*. Priredili Halpern, K. i Ruano-Barbolan, Ž. K. Beograd: Clio.
4. Dunning, E., Murphy, P. and Williams, J. (1988) *The roots of football hooliganism: An historical and sociological study*. London: Routledge and Kegan Paul.

5. Dunning, E. (2000) Towards a Sociological Understanding of Football Hooliganism as a World Phenomenon. *European Journal on Criminal Policy and Research*, Volume 8, Number 2, June 2000. pp. 141-162(22).
6. Dunning, E. (2010) Civilizing Sports: Figurational Sociology and the Sociology of Sport. In *Sociology of Sport and Social Theory*, E. Smith (ed.). Leeds: Human Kinetics.
7. Đorđević, D. R. (2002) *Leksikon potkultura*. Niš: Zograf.
8. Jugović, A. (2007) Grafiti – između vandalizma i umetnosti. *Socijalna misao*, broj 55, str.107-118.
9. Jugović, A. (2009) *Teorija društvene devijantnosti – paradigme i implikacije*. Beograd: Službeni glasnik.
10. Jugović, A. (2010) Masovni mediji-proizvođači realnosti i moralni preduzimači. U *Sistem vrednosti i psihijatrija*, urednik B. Ćorić. Beograd: Fakultet za specijalnu edukaciju i rehabilitaciju Univerziteta u Beogradu.
11. Koković, D. (2010) *Društvo, nasilje i sport*. Novi sad: Mediterran Publishing.
12. Kovač, M. (2005) Nasilje u sportu: Huliganizam kao oblik nasilja sportske publike. *Zbornik Instituta za kriminološka i sociološka istraživanja*, Vol. XXIV/1-2, str. 347-374.
13. Marsh, P. (1982) *Aggro: The Illusion of Violence*. Oxford: Basil Blackwell.
14. Mihajlović, S. (1990) Stereotipi i zablude u shvatanju nasilja sportske publike. *Kultura: časopis za teoriju i sociologiju kulture i kulturnu politiku*, br. 88/90, Beograd, dostupno na internet stranici:
<http://www.zaprokul.org.rs/Media/Document/CasopisKultura/1293.pdf>.
15. Milosavljević M., Jugović, A. (2009) *Izvan granica društva: savremeno društvo i marginalne grupe*. Beograd: Fakultet za specijalnu edukaciju i rehabilitaciju-CID.
16. Morris, D. (1981) *The Soccer Tribe*. London: Jonathan Cape.
17. Nikač, Ž., Milošević, M. (2010) Borba protiv nasilja i nedoličnog ponašanja na sportskim manifestacijama, sa osvrtom na ulogu MUP RS. U *Nasilnički kriminal: etiologija, fenomenologija, prevencija*. Priredila L. Kron. Beograd: Institut za kriminološka i sociološka istraživanja.
18. Roversi A., Balestri C. (2000) Italian Ultras Today: Change or Decline? *European Journal on Criminal Policy and Research*, Volume 8, Number 2, June 2000, pp. 183-199(17)
19. Skembler, G. (2007) *Sport i društvo: Istorija, moć i kultura*. Beograd: Clio.
20. Taylor, I. (1971) Soccer consciousness and soccer hooliganism. In Cohen, S. (ed.) *Images of Deviance*. Harmondsworth: Penguin.
21. Young, K. (2000) Sport and Violence. In Coakley, J. and Dunning, E. (eds). *Handbook of Sports Studies*. London: Sage.

SOCIAL CHARACTERISTICS OF HOOLIGANISM

The aim of this paper is to explain the social meanings and functions of hooliganism in the modern society, with special emphasis on Serbian society. In this paper is used method of functional analysis. The main hypothesis is that hooliganism a complex social phenomenon that has multiple meanings and the logic of social function: historical, class, patriarchal, ideological, ritual-tribally, socio-psychological, international-political, ethno-nationalistic, capital accumulation, conservation of power, social spectacle, profiting from the sensationalism of the media. This social deviance is micro-aggression of structured group of young people with the characteristics of organized violence and conflict subculture. The challenge of social prevention of hooliganism is dealing with the mentality of hate and violence tradition.

KEY WORDS: *hooliganism / society / violence / subcultures*

KAKO UNAPREDITI NACIONALNI SISTEM PREVENCije I ZAŠTITE DECE OD ISKORIŠĆAVANJA U PORNOGRAFIJI ZLOUPOTREBOM INFORMACIONIH I KOMUNIKACIONIH TEHNOLOGIJA?¹

dr Ivana Stevanović

Institut za kriminološka i sociološka istraživanja u Beogradu

Razvojem informacionih i komunikacionih tehnologija, koje prati uvećana primena personalnih kompjutera i mobilnih telefona, otvoren je i prostor za brojne zloupotrebe. Dostupnost novih tehnologija maloletnim licima uticala je da "tradicionalno nasilje" prevaziđe granice realnog života i prenese se u "sajber prostor". Imajući u vidu ovu činjenicu autorka u radu daje opšte preporuke u smislu unapređenja nacionalnog sistema prevencije i zaštite dece od iskorišćavanja u pornografiji zloupotrebom informacionih i komunikacionih tehnologija.

U radu je, takođe dat i prikaz pojedinih istraživanja, sprovedenih u Srbiji od strane državnih i nevladinih organizacija, koja mogu biti važan izvor podataka o raširenosti upotrebe informacionih i komunikacionih tehnologija, odnosno o oblicima zloupotreba i iskorišćavanja maloletnih lica korišćenjem informacionih i komunikacionih tehnologija na neadekvatan način.

KLJUČNE REČI: "sajber prostor" / istraživanja / iskorišćavanje dece u pornografiji / nacionalni sistem / prevencija i zaštita

UVODNE NAPOMENE

Kontinuiranim razvojem informacionih i komunikacionih tehnologija, koje prati uvećana primena personalnih kompjutera i mobilnih telefona, ostvaren je i prostor za brojne zloupotrebe. Dostupnost novih tehnologija maloletnim licima stvorila je i prostor da tradicionalno vršnjačko nasilje prevaziđe

¹ Rad je nastao kao rezultat na Projektu broj 47011 koji finansira Ministarstvo prosvete i nauke.

granice realnog života i prenese se u "sajber prostor" (Popović-Ćitić: 2009), odnosno intenzivirala zloupotrebu maloletnih lica i njihovo regrutovanje putem računarskih sistema i mreža u svrhu različitih oblika seksualne eksploracije.

Inače, "sajber nasilje" karakterišu brojna ponašanja kojim se putem savremenih i elektronskih tehnologija vrši nasilje nad drugim. Ono, kao i tradicionalno nasilje može biti direktnog i indirektnog karaktera, ali ono što ga razlikuje od tradicionalnog nasilja je da "sajber nasilnici" svoje žrtve mogu locirati bilo kada i bilo gde 24 časa u prostoru koga odlikuje znatno niži nivo kontrole. U jednoj od prvih obuhvatnijih knjiga posvećenoj problemu "sajber nasilja" Nency Willard (Willard, 2006) navodi da je, nezavisno od mehanizma komunikacije koji nasilnici koriste u virtualnom svetu, moguće prema specifičnim načinima izvršenja razlikovati osam oblika "sajber nasilja": vređanje, uz nemiravanje, ogovaranje i klevetanje, lažno predstavljanje, nedozvoljeno saopštavanje, obmanjivanje, isključivanje i proganjanje.

INTERNET I ISKORIŠČAVANJE DECE U PORNOGRAFSKE SVRHE

Internet predstavlja globalnu mrežu računara i danas ima više od dve milijarde korisnika Interneta širom sveta. Brojne su prednosti korišćenja ovog medija, što konstantno širi mrežu korisnika, naročito među populacijom dece. Međutim, dostupnost i široka mreža korisnika Interneta povećava izloženost dece štetnim i opasnim sadržajima, odnosno povećava njihovu ranjivost na različite vidove nasilja. Pored toga, mreže *pedofila* (osoba koja traži seksualno zadovoljstvo u kontaktu sa decom) se šire i koriste prednosti Interneta za lakši, brži, jeftiniji i često anoniman pristup sadržajima dečje pornografije, kao i potencijalnim žrtvama. Sve veća masovnost pedofilskih mreža doprinosi percepciji ponašanja njihovih članova kao normalnog i prihvatljivog. Ipak ovakav vid ponašanja prema deci predstavlja jedan od najtežih vidova zlostavljanja, koji ima trajne posledice i na mnogo načina ugrožava njihova prava (prema podacima ECPAT International, između 50.000 i 100.000 ljudi uključeno je u tzv. prstenove, krugove korisnika dečje pornografije, dok Internetom cirkuliše više od milion fotografija dečje pornografije (www.ecpat.net)).

Široka rasprostranjenost Interneta, koja uslovljava laku dostupnost najraznovrsnijih korisnih informacija, ima za posledicu to da je teško ostvariti nadzor nad sadržajima koji su predmet razmene među korisnicima. Upravo ta činjenica omogućava zloupotrebe ranjivih od strane predatora. Naime, predatori u ciljanom traženju fotografija obnažene dece imaju na raspolaganju obilje materijala, koji postavljaju čak i sami roditelji ili deca, u svrhe predstavljanja i druženja (npr. Fejsbuk, i-mejl i sl), nesvesni velikih i raznovrsnih mogućnosti zloupotrebe.

Najčešći načini privlačenja dece

Danas je zlostavljačima najsigurniji pristup deci putem Interneta jer ih *pedofili*, dok su na mreži-Internetu, mogu podsticati da učestvuju u interakcijama seksualne prirode pri čemu ih često izlažu neželjenim pornografskim sadržajima. Dete najčešće ne zna ni u koje će svrhe njegove fotografije ili snimci biti upotrebljeni niti kakve će to posledice imati po njegov dalji život. Osim toga, zlostavljač u procesu "pripremanja" prikupi dovoljno informacija od samog deteta (od imena i prezimena, do imena roditelja, adrese, škole koju dete pohađa i itd.) što koristi da bi kasnije ucenjivao dete i naveo ga na željeno ponašanje. Zbog toga je ključno decu obrazovati o opasnostima davanja ili objavljivanja ličnih podataka na Internetu. I sam proces pripremanja deteta za navedene činove, iako se dešava u virtualnom svetu ima jednake psihofizičke posledice na dete u realnom svetu, te predstavlja vid seksualne zloupotrebe i iskorišćavanja deteta. Osim toga, savremene tehnologije (web kamere, brz transfer velikih količina podataka, slika, snimaka i sl.) pružaju nesagledive mogućnosti da se dete snimi nago ili u nekom seksualnom činu, bez da je zlostavljač i došao do deteta. Upravo zbog toga *grooming* (proces u kome se dete priprema ili na stvarni seksualni čin sa odraslim osobom ili na učešće u proizvodnji dečje erotike ili pornografije pri čemu zlostavljač zloupotrebljava poverenje deteta) predstavlja veoma opasnu pojavu (Koleva and Boneva: 2009). *Grooming* obično započinje susretom na Internetu gde se odrasli lažno predstavlja, te nastoji zadobiti poverenje deteta tako što je ozbiljno zainteresovan za ono što dete voli ili ne voli. Sledeći korak uključuje diskusije seksualne prirode, a često i slanje pornografskih materijala detetu-žrtvi. U mnogim slučajevima deca su pitana ili izmanipulisana kako bi poslala svoje nage fotografije ili snimke, te otkrila detalje o sebi putem glasovnog ili *video chat*-razgovora. Veoma često ova veza se završava susretom u realnom svetu koji je često i seksualne prirode, a to se čini sticanjem poverenja žrtve, odnosno ucenjivanjem žrtve (naročito se preti objavljinjem ili pokazivanjem seksualno eksplisitnih fotografija ili snimaka deteta, njegovim/njenim roditeljima) ili njenim/njegovim zastrašivanjem na drugi način (jer dete najčešće otkrije mnoge informacije o sebi).

Sexting takođe predstavlja jedan od novih fenomena koji se pojavio sa ekspanzijom savremenih tehnoloških mogućnosti. On je, sociološki gledano, negativna propratna pojava tehnološkog razvoja, ali i direktna posledica sve veće izloženosti dece, putem različitih medija, sve eksplisitnijim seksualnim sadržajima, što dovodi do njihovog prernog sazrevanja (Holahan: 2009). Psiholozi ovaj fenomen nazivaju hiperstimulacijom dece, a on ima za posledicu preuranjeno pokazivanje interesa za svoju ili tuđu seksualnost. Dakle, reč je o veoma opasnom fenomenu, koji bi, ukoliko se ne stavi pod kontrolu, mogao imati nesagledive posledice. Deca šaljući ovakve fotografije najčešće nisu svesna da su to materijali koji se mogu naći svuda i koje mogu videti svi, a osim toga, ove fotografije mogu poslužiti i kao

oruđe za ucenjivanje. Posledice sextinga se, jednom kada fotografije dece izađu na videlo, odražavaju na čitav njihov budući život.

PODACI O DIMENZIJI I SPECIFIČNIM OBLICIMA ISKORIŠĆAVANJA MALOLETNIH LICA U PORNOGRAFIJI ZLOUPOTREBOM INFORMACIONIH I KOMUNIKACIONIH TEHNOLOGIJA.

Tačni podaci o dimenzijama, specifičnim oblicima pojave i karakteristikama maloletnih lica žrtava iskorišćavanja u pornografiji zloupotrebom informacionih i komunikacionih tehnologija u Republici Srbiji ne mogu se dati, s obzirom na to da ne postoje jedinstveni kriterijumi evidentiranja i praćenja navedenih pojava, a svako od ovlašćenih ministarstava ima svoj sistem evidentiranja i praćenja. Međutim, značajan izvor podataka o obimu i karakteristikama ove pojave predstavljaju istraživanja koja su sprovele pojedine državne institucije i nevladine organizacije.

Inače, poslednji zvanični statistički podaci za Srbiju u 2010. godini, svedoče o rastućem broju korisnika Interneta, što je opšti trend. Istraživanje o upotrebi informaciono-komunikacionih tehnologija u domaćinstvima u Srbiji u 2010. godini koje je realizovao Republički zavod za statistiku (Vukomirović, Pavlović, Šutić: 2010) sprovedeno je na reprezentativnom uzorku od 2400 domaćinstava na teritoriji Republike Srbije. Prema rezultatima stopa odgovora u ovom istraživanju iznosila je 95,8% (2299 domaćinstava). Isti uzorak koji je upotrebljen kod domaćinstava iskorišćen je i za anketiranje lica starosti od 16 do 74 godine koja žive na teritoriji Republike Srbije. Stopa odgovora kod ove grupe ispitanika iznosila je 95,8% (2299 lica). Osnovni nalazi do kojih se u ovom istraživanju došlo ukazuju na to da 50,4% domaćinstava u Republici Srbiji poseduje računar, što čini povećanje od 3,6% u odnosu na 2009. godinu, 9,6% u odnosu na 2008. godinu, a 16,4% u odnosu na 2007. godinu. Zastupljenost računara u domaćinstvima varira u zavisnosti od teritorijalne celine: u Beogradu iznosi 60,1%, u Vojvodini 52,9%, a u centralnoj Srbiji 44,4%. U Republici Srbiji 39% domaćinstava poseduje Internet priključak, što čini povećanje od 2,3% u odnosu na 2009. godinu, 5,8% u odnosu na 2008. godinu, a 12,7% u odnosu na 2007. godinu. Zastupljenost Internet priključka najveća je u Beogradu i iznosi 51,3%. U Vojvodini ona iznosi 41,8%, a u centralnoj Srbiji 31,7%. u ruralnom delu Srbije: 49,3% naspram 24,1%. U poređenju sa 2009. godinom, rezultati pokazuju da se jaz u pogledu zastupljenosti Internet priključaka u urbanom i ruralnom delu Srbije neznatno povećao. U urbanom delu Srbije stopa rasta je 2,4%, dok taj rast u ruralnom delu Srbije iznosi svega 2,1%. Isto kao i kod zastupljenosti računara u domaćinstvima, veliki jaz postoji u pogledu posedovanja Internet priključaka kada se pogleda struktura domaćinstava prema visini mesečnog prihoda. Internet priključak većinom poseduju domaćinstva koja imaju mesečni prihod koji premašuje 600 evra (83,5%), dok učešće domaćinstava sa prihodom do 300 evra iznosi svega 19,2%.

PRIKAZ ODABRANIH ISTRAŽIVANJA

Kao što smo već ukazali, važan izvor podataka o mogućnostima raznih oblika zloupotreba i iskoriščavnja maloletnih lica korišćenjem informacionih i komunikacionih tehnologija u Republici Srbiji, odnosno njihovog regrutovanja putem računarskih sistema i mreža u svrhu trgovine decom, predstavljaju istraživanja koja su sprovodile državne institucije, kao i nevladine organizacije.

Istraživanje NVO ASTRA

Podstaknuta velikim brojem indicija o zloupotrebi dece putem Interneta, NVO ASTRA je uz podršku Misije OEBS-a u Srbiji tokom 2006. godine sprovedla istraživanje "Trgovina ljudima (decom) - pogled kroz Internet prozor". Ova publikacija je skup pet istraživanja: analiza štampanih medija po pitanju teme trgovine ljudima (decom); istraživanje srednjoškolske populacije o korišćenju Interneta i problemima sa kojima se susreću; terensko istraživanje koje je ispitivalo da li su Internet pričaonice bezbedna mesta; intervju sa domaćim Internet provajderima; komparativna analiza međunarodnog i domaćeg zakonodavstva.

U istraživanju je analizirana pojava *regrutovanja žrtava putem Interneta*. Istraživanje sprovedeno na uzorku od 1205 učenika srednjih stručnih škola i gimnazija uzrasta od 14 – 18 godina u šest gradova (Šabac, Novi Sad, Novi Pazar, Vranje, Užice, Beograd) u Republici Srbiji pokazuje da su mlađi ljudi upoznati sa postojanjem problema i da regrutovanje putem Interneta vide kao realnu i ostvarivu mogućnost. Istraživanje, takođe, otkriva da više od dve trećine ispitanih mlađih ljudi koristi Internet i u toku korišćenja doživljava različite neprijatnosti i dobija različite ponude. Istraživanje je pokazalo da 70,5% ispitanih mlađih ljudi koristi Internet i to: u svrhe zabave (76,6%), da bi pronašli korisne informacije (63,2%), za slanje i primanje pisama (36,9%), za upoznavanje sa novim ljudima (26,6%). Takođe, 38% mlađih iz celokupnog uzorka i više od polovine iz grupe koja koristi Internet koristi ovo sredstvo kao medijum da razgovara ("četuje") sa drugim ljudima. Od tog broja 37% mlađih koji "četuju" doživljavaju neprijatnosti kada su "na vezi" – seksualno ih uz nemiravaju, vređaju, govore vulgarnosti ili psuju, prete, svađaju se, maltretiraju, zbijaju "neslane šale" ili vređaju na nacionalnoj osnovi. U 47,8% slučajeva dobijaju različite ponude – za lično upoznavanje, zabavljanje, zajednička putovanja, intimne odnose, ponude za posao, za bavljenje manekenstvom, nuđenje novca za seksualne usluge... U 37,8% slučajeva se lično upoznaju sa osobom/osobama sa kojim četuju. Najučestalije ponude koje su sagovornici putem Interneta nudili mlađima su ponude za lično upoznavanje i zabavljanje. Značajno češće, ovakve ponude su dobijale devojčice! No, 87,4% svih ispitanih mlađih vrbovanje putem Interneta može da zamislji kao realnu opasnost! Da bi se dodatno analizirali

podaci koji su dobijeni od mlađih i njihova iskustva tokom "četovanja" sproveden je u okviru istog istraživanja i eksperiment u kome se sistematski pristupalo Internet pričaonicama. Otkriveno je da je veoma teško uočiti vrbovanje korišćenjem ovog oblika komunikacije od mase bezazlenog druženja. Za potrebe ovakvog eksperimenta, ASTRA je dizajnirala profil petnaestogodišnje devojčice, koja je za 15 dana sistematskog četovanja (50 sati) primila 457 poziva za razgovor, od kojih je u 86% slučajeva kontakt iniciran od strane osobe muškog pola, gde 63% sagovornika nije želelo da otkrije svoje godine, u 57% ni grad u kom žive, a u čak 89,5% svoje zanimanje. Kada se uzrast sagovornika mogao otkriti, ASTRINU "virtuelnu devojčicu" su putem Interneta kontaktirali ljudi različite životne dobi, od maloletnika do muškaraca od preko 50 godina. Podaci, dalje, pokazuju da je seksualno uzneniranje bilo prisutno u 27% (125) razgovora. Pored učestalog seksualnog uzneniranja, "virtuelna devojčica" je za 50 sati razgovaranja na Internetu 20 puta naišla na određene probleme – sagovornici su eksplicitno nudili novac za seksualne usluge (4), pokušavali da ostvare svoje seksualne fantazije sa maloletnicom (14) ili nudili "svoju pomoć u ostvarivanju boljeg života" (2), što je ocenjeno kao moguće vrbovanje za trgovinu ljudima (Ilić, Anđelković, Rajić, Đorić i Čirić: 2006, str. 61-85.).

Istraživanje Dečje koalicije za učešće u izveštavanju po Fakultativnim protokolima uz Konvenciju o pravima deteta

Tokom oktobra 2009. godine "Dečja koalicija" obavila je istraživanje u okviru kojeg je realizovano šest fokus grupa sa njihovim vršnjacima. U fokus grupama je učestvovalo ukupno 53 dece između 12 i 18 godina, od čega 20 dečaka i 33 devojčice (*Praćenje i izveštavanje o pravima deteta u Srbiji – po Fakultativnim protokolima uz Konvenciju o pravima deteta: 2010*, str. 107-114.).

Putem fokus grupe članovi dečje koalicije želeli su da dobiju mišljenja i stavove dece o obuhvaćenim temama, i da steknu uvid u stepen njihove informisanosti o temama, ali i da dođu do informacija o tome kome bi se obratili ako bi se osetili ugroženo. Članovi dečje koalicije su za fokus grupe pripremili listu pitanja, koja su ispitnicima postavljana, sa mogućnošću digresija u vidu dodatnih objašnjenja i primera.

Osim istraživanja stavova dece kroz fokus grupe, u okviru ovog istraživanja obavljena je i analiza uključenosti dece i mlađih u razne Fejsbuk grupe. Ideja je bila da se ispita prisutnost grupa koje zagovaraju mržnju prema bilo kojoj posebnoj grupaciji (drugom narodu, drugom polu, homoseksualcima, pripadnicima drugih religija, itd), da li je pristup ovakvim grupama ograničen, koji vid aktivnosti je najzastupljeniji, a na uzorku jedne tipične omladinske Fejsbuk grupe analizirali smo članstvo dece u gore navedenim grupama.

Rezultati dobijeni ovim istraživanjem su sastavni deo Alternativnih izveštaja po Fakultativnim protokolima uz Konvenciju o pravima deteta.

Najvažniji zaključci istraživanja po Fakultativnom protokolu o prodaji dece, dečjoj prostitutiji i dečjoj pornografiji, a u vezi sa predmetom ovog rada su sledeći:

- Na pitanje od koga su sve čuli o opasnostima od eksploracije dece, sva deca, bez obzira na to u kojoj su fokus grupi bila, na prvom mestu navodili su medije kao izvor informacija o ovim opasnostima. Tek zatim su navođeni roditelji i vršnjaci, a na poslednjem mestu je škola, kao institucija koju su ispitanici uglavnom ocenjivali kao slabo aktivnu po tom pitanju. Zanimljivo je da su deca sa Palilule i iz doma u Zvečanskoj naveli i razne nevladine organizacije koje su za njih organizovale radionice upoznavanja sa ovim problemom. ("U školi ne pričamo o tako ozbiljnim stvarima, ni sa nastavnicima ni ovako, kad bi mi sad na odmoru uzeli da pričamo o, šta ja znam, eksploraciji", "Čuo sam da ima neka Internet strana na kojoj je lista tih sumnjivih oglasa i brojeva telefona", "Odemo na Gugl pa vidimo da li je ta firma ili agencija neka poznata")
- Deca koja su učestvovala u istraživanju znaju što je "dečja pornografija". Deca su pod ovim pojmom uglavnom podrazumevala samo video snimke i filmove, ili i fotografije. ("To je snimanje nekih seksualnih odnosa", "Teranje na neželjene seksualne odnose, pa te onda neko snima", "Neko stavi kameru u VC, pa onda pusti snimke na Internet", "Pornografija je kad neko ne želi da se slika", "Kad se vidi nećija privatnost pa se to objavi"). Takođe, deca su smatrali da je "dečja pornografija" lako dostupna, ali i da sama deca učestvuju u pravljenju i razmeni ovakvog materijala, zahvaljujući modernim tehnologijama. U svakoj fokus grupi deca su ukazivala da se njihovi vršnjaci snimaju međusobno mobilnim telefonima, dobrovoljno ili pod raznim vrstama prinude, pa onda šire te snimke najčešće preko Interneta ili bluetooth-a, pri čemu ima i onih koji sami distribuiraju sopstvene snimke i obnažene fotografije. ("Neke dve devojčice su maltretirale treću i snimale je, ali su bile toliko glupe da stave taj snimak na Jutjub pa su ih sve otkrili", "Slikaju se same sa drugaricama pa puštaju preko bluetooth-a u školi", "Ma meni je kul da snimaju sami sebe, ali što ima to da dele okolo?")

Možemo zapaziti da je prema rezultatima ovog israživanja veoma podeljeno mišljenje dece ispitanika oko toga da li je Internet dobar način za upoznavanje ljudi. Neka deca tvrde da je Internet loš, zbog otuđenosti i nemogućnosti da budemo sigurni u identitet sagovornika, dok ga drugi brane, zbog mogućnosti da proširimo krug poznanstava sa nekim zanimljivim ljudima za koje inače ne bismo znali da postoje. Oko ovog pitanja su se pokazale i neke uzrasne razlike: mlađa deca (iz osnovne škole) među svojim prijateljima na Fejsbuku uglavnom imaju osobe koje znaju i uživo, dok su srednjoškolci otvoreni za nova poznanstva. ("Imam

dosta ljudi iz škole i iz ulice sa kojima se ekstra družim na fejsu, šaljemo si srca ovo-ono, a kad se sretnemo na ulici, ni ne pozdravimo se", "Pitaš ga preko fejsa nešto iskreno da ti kaže, a on može da napiše bilo šta, a ti kad ga vidiš uživo, ti po licu možeš da vidiš šta zaista misli", "Nema samo preko Fejsbuka, može i preko igrica danas, npr. Kaunterstrajka", "Dvoje se dogovaralo preko Fejsbuka da se u isto vreme ubiju", "To je koliko popularno, toliko i opasno")

Inače, deca koja su bila uključena u israživanje imala su iskustva i sa raznim oblicima uznemiravanja preko Interneta, i od strane starijih i od strane svojih vršnjaka, i to od strane oba pola. (*"Bio je neki iz medicinske škole koji je dosađivao mojoj sestri, pa ga je onda ona izbrisala preko prijatelja i to je prestalo"*, *"Mene je jedno vreme neki lik iz Kragujevca spopadao svaki dan, pisao mi je e slatka si, mogli bi da se upoznamo, a ja se mislim neka, hvala, mogu da upoznam nekog na svakom čošku, baš mi sad trebaš ti iz Kragujevca"*, *"Meni je odmah bilo sumnjivo što ima samo jednu sliku na Fejsbuku, odmah sam znala da to sigurno nije njegova slika"*). Zabrinjavajuće je što se нико od dece nije izjasnio da bi takvu osobu prijavio/la. Najčešće navođeno obrazloženje je da od toga ne bi bilo nikakvog efekta, da bi odrasli kojima bi se požalili verovatno bili nezainteresovani i da ih ne bi ozbiljno shvatili. (*"Samo bi takvog sklonili iz prijatelja"*, *"Pisali bi na Fejsbuk da mu se blokira profil"*, *"Šta ima ja da brinem za druge, neka se svako čuva sam"*, *"Ako mnogo maltretira, možda bih ga i prijavila nekom, doduše ne znam baš kome, ali ako ne maltretira mnogo, samo bih ga izbrisala iz prijatelja"*).

Istraživanje Ministarstva za telekomunikacije i informaciono društvo u okviru projekata "Klikni bezbedno"

Ministarstvo za telekomunikacije i informaciono društvo je u 2009. godini počelo da radi na implementaciji projekta "Klikni bezbedno" koji za cilj ima povećanje svesti učenika, nastavnog osoblja i roditelja u vezi s aktivnostima sa kojima se deca svakodnevno susreću prilikom upotrebe kompjutera i Interneta.

Tokom trajanja kampanje "Klikni bezbedno", Ministarstvo je sprovedlo istraživanje u 16 gradova u Srbiji u kojem je učestvovalo 509 učenika osnovnih i srednjih škola. Prema rezultatima istraživanja deca malo i uglavnom nekvalitetno provode vreme na Internetu. Najčešće se Internet koristi za zabavu, uglavnom "čet" (14%), gledanje spotova (16%), dok 12% učenika surfuje Internetom bez prethodnog plana. Na prvom mestu kada je reč o zabavnim sadržajima je poseta popularnim društvenim mrežama poput Facebook-a na kojem ima otvoren nalog 73% ispitanih, dok njih 21% ima otvoren nalog na drugoj popularnoj mreži za druženje – My space-a. Pored ažuriranja svog naloga na društvenim mrežama (18%) i

igranja igrica (17%), manji broj ispitanika je izjavilo da Internet koristi kada želi da sazna nešto više o određenoj stvari (16%).

Veliki broj ispitanih, njih 31%, izjavilo je da njihovi roditelji ne znaju šta oni rade na Internetu. Interesantno je da čak 12% učenika u Srbiji u listi svojih prijatelja na Fejsbuku ima roditelje. Da su deca na Internetu izložena rizičnom ponašanju kao i u stvarnom životu pokazuje i činjenica da se njih 31% srelo i lično sa osobom koju su po prvi put upoznali preko Interneta. Iako je 85% ispitanih izjavilo da nije doživelo neugodnosti na globalnoj mreži, ostalih 15% kao najčešće neprijatnosti koje su doživeli na Internetu navode šikaniranje, uvrede, lažno predstavljanje i "startovanje od strane starijih osoba".²

Istraživanje Centra za proučavanje informacionih tehnologija Beogradske otvorene škole: "Šta srednjoškolci u Srbiji vole da rade na Internetu"?

Centar za proučavanje informacionih tehnologija Beogradske otvorene škole u aprilu 2010. godine sproveo je istraživanje o tome: "Šta srednjoškolci u Srbiji vole da rade na Internetu"? Istraživanje je sprovedeno sa grupom srednjoškolaca koji su u okviru Centra prošli obuku. U istraživanje (kao ispitanici) bilo je uključeno 300 srednjoškolaca koji svakodnevno koriste Internet. Samo istraživanje realizovano je putem Interneta – ispitanici su anonimno popunjavali onlajn anketu odgovarajući na pitanja o načinima upotrebe Interneta, informisanju, predstavljanju, aspektima *on line* ponašanja, kao i o navikama prilikom korišćenja najpopularnije društvene mreže – Fejsbuka. Poseban deo istraživanja odnosio se na rizične aspekte onlajn ponašanja koji se mogu smatrati rizičnim ponašanjima (*Bezbedno na Internetu*, 2010).

Rezultati istraživanja su pokazali da skoro dve trećine ispitanih srednjoškolaca ima više od tri godine Internet "staža". Nekoliko puta dnevno na Internet odlazi 86% ispitanika, a skoro polovina (prema sopstvenoj proceni) onlajn provodi više od deset sati nedeljno. Kada su onlajn, ispitanici su najčešće na nekoj od društvenih mreža (*Facebook*, *MySpace*, *Twitter*), "četuju" sa prijateljima ili skidaju muziku i druge zabavne sadržaje. Tri četvrtine ispitanika na Internetu je upoznalo nove ljudе, a skoro polovini Internet je veoma važan izvor informacija o, kako kažу "škakljivim temama", kakva je seksualnost.

U pogledu rizičnog ponašanja na Internetu važni su podaci istraživanja o sledećem:

² Više o projektu "*Klikni bezbedno*", kao i o samom istraživanju sprovedenom tokom realizacije ovog projekta, moguće je videti na sajtu: www.kliknibebezdno.rs koji je dostupan svim građanima od početka kampanje i na njemu, pored ostalog, mogu da se nađu materijali koji se koriste na edukativnim tribinama, kao i kontakt telefoni i adrese za pomoć.

- Skoro polovina ispitanih srednjoškolaca koja svakodnevno koristi Internet barem jednom je pristala da se uživo susretne s osobom koju su upoznali onlajn;
- Svaki četvrti ispitan srednjoškolac nekada je na Internetu davao lažne informacije o sebi (najčešće u vezi svojih godina ili činjenice da ima devojku ili dečka);
- Skoro 40% ispitanih srednjoškolaca tvrdi da ih je druga osoba koju su upoznali onlajn slagala u vezi sa svojim identitetom (bilo da se radi o godinama ili o fizičkom izgledu).

FUNKCIONISANJE ZAKONODAVNOG SISTEMA PREVENCIJE I ZAŠTITE DECE OD ISKORIŠĆAVANJA U PORNOGRAFIJI

U okviru sistema institucija i organizacija koje bi trebalo da služe kao podrška zaštiti dece od iskorišćavanja u pornografiji u Srbiji možemo identifikovati veliki broj aktera (obrazovanje, socijalna zaštita, policija, tužilaštvo, sudstvo i informisanje, kao i stručnjaci i građani iz oblasti civilnog i privatnog sektora), međutim ono što možemo zapaziti je postojanje teškoća u sinhronizovanju njihovih aktivnosti, odnosno u ovom trenutku kašnjenje u usvajanju jedinstvenog sistemskog pristupa.

Što se tiče normativnog okvira, u celini, u ovoj oblasti, možemo govoriti o relativno razvijenom i povoljnem zakonodavnom okviru, međutim postoji potreba za njegovim daljim unapređivanjem u pojedinim segmentima, pre svega, u cilju dosledne razrade adekvatnih mehanizama implementacije novih zakonskih instituta. Takođe treba ukazati da se u Republici Srbiji ratifikovani međunarodni ugovori neposredno primenjuju i po svojoj pravnoj snazi, zakoni o potvrđivanju međunarodnih ugovora, nalaze se odmah posle Ustava, međutim neposredna primena međunarodnih ugovora se u praksi dovodi u pitanje, kako zbog objektivnih tako i zbog subjektivnih ograničenja, a u najvećem broju slučajeva i nije moguća jer većina odredbi nije samoizvršiva (*self-executing*). Zbog toga je neophodno da se, u cilju ostvarivanja prava deteta, obezbedi puna primena potvrđenih međunarodnih ugovora, pre svega, kroz usaglašavanje postojećih zakonskih tekstova sa ratifikovanim ugovorima i donošenje novih zakona (Stevanović: 2009).

Najvažniji rezultati koji su u ovoj oblasti postignuti na zakonodavnem planu su:

a) 2006. godine donet je Ustav ("Službeni glasnik RS", br. 98/2006) koji izričito govorи о правима deteta, по први put u ustavnopravnoј istoriji Republike Srbije. Prema Ustavu, fizički i psihički integritet je nepovrediv, niko ne može biti držan u ropstvu ili u položaju sličnom ropstvu. Svaki oblik trgovine ljudima je zabranjen. Seksualno i ekonomsko iskorišćavanje lica koje je u nepovoljnem položaju smatra se prinudnim radom. Deca su

zaštićena od fizičkog, psihičkog, ekonomskog i svakog drugog iskorišćavanja ili zloupotrebe. Deca mlađa od 15 godina ne mogu biti zaposlena niti, ako su mlađa od 18 godina, mogu da rade na poslovima štetnim po svoje zdravlje, obrazovanje ili moral.

b) Usvojen je i veliki broj važnih zakona od kojih za ovu oblast posebno izdvajamo sledeće:

- *Porodični zakon* ("Službeni glasnik RS", br. 18/2005) ustanovljava obavezu države da preduzme sve potrebne mere za zaštitu deteta od zanemarivanja, od fizičkog, seksualnog i emocionalnog zlostavljanja, te od svake vrste eksploracije, kao i obavezu svih dečjih zdravstvenih i obrazovnih ustanova, ustanova socijalne zaštite, pravosudnih i drugih sudskih organa, udruženja i građana da obaveste javnog tužioca ili organ starateljstva o potrebi i razlozima za zaštitu prava deteta. *Porodični zakon*, takođe, ustanovljava pravo deteta na nezavisno zastupanje u slučajevima kolizije interesa deteta i zakonskog zastupnika deteta i uvodi specijalizaciju sudija za postupanje u porodičnim stvarima. Obuku sudija sprovodi Pravosudna akademija shodno *Pravilniku o programu i načinu sticanja posebnih znanja iz oblasti prava deteta sudija koji sude u postupcima u vezi sa porodičnim odnosima*;
- *Zakon o maloletnim učiniocima krivičnih dela i krivičnopravnoj zaštiti maloletnih lica* ("Službeni glasnik RS", br. 85/2005) radi posebne zaštite ličnosti maloletnih lica kao oštećenih, odnosno oštećenih koji se saslušavaju kao svedoci u krivičnom postupku, izričito predviđa uvođenje posebne specijalizacije svih aktera krivičnog postupka (sudija koji predsedava većem, javni tužilac, istražni sudija, policijski službenik i punomoćnik oštećenog) u slučaju kada se sudi punoletnim učiniocima 27 taksativno nabrojanim krivičnim dela (između ostalog i za krivično delo: prikazivanje, pribavljanje i posedovanje pornografskog materijala i iskorišćavanje maloletnog lica za pornografiju – čl. 185. KZ), odnosno u svim onim slučajevima kada to proceni specijalizovani javni tužilac. Takođe, zakon sadrži nova dokazna pravila koja su doživela značajne procesne modifikacije i to, pre svega, u svetlu zaštite maloletnog oštećenog lica (usvojen 2005. godine, u primeni od 1. januara 2006. godine);
- *Krivični zakonik* ("Službeni glasnik RS", br. 85/2005, 88/2005 - ispr, 107/2005 - ispr, 72/2009 i 111/2009) propisuje široku lepezu krivičnih dela koja mogu biti učinjena "na štetu dece i maloletnika", a u cilju njihove krivičnopravne zaštite (u primeni od 1. januara 2006. godine);
- *Zakonik o krivičnom postupku* ("Službeni list SRJ", br. 70/2001 i 68/2002 i "Službeni glasnik RS", br. 58/2004, 85/2005, 115/2005, 85/2005 - dr. zakon, 49/2007, 20/2009 - dr. zakon i 72/2009) propisuje procesnopravne mehanizme koje preduzimaju nadležni državni organi u okviru svojih ovlašćenja u cilju otkrivanja učinilaca, kao i prikupljanja i

obezbeđivanja dokaza radi potpunog utvrđivanja činjeničnog stanja u krivičnom postupku;

- *Zakon o policiji* ("Službeni glasnik RS", br. 101/05 i 63/09) uvodi specijalizaciju policijskih službenika koji postupaju u slučaju krivičnih dela na štetu maloletnih lica;
- *Zakonom o međunarodnoj pravnoj pomoći u krivičnim stvarima* ("Službeni glasnik RS", br. 20/2009) uređuje se postupak pružanja međunarodne pravne pomoći u krivičnim stvarima, a pod oblicima međunarodne pravne pomoći podrazumeva se: 1) izručenje okrivljenog ili osuđenog; 2) preuzimanje i ustupanje krivičnog gonjenja; 3) izvršenje krivične presude; 4) ostali oblici međunarodne pravne pomoći. Odredbe ovog zakona primenjuju se u situaciji nepostojanja potvrđenih multilateralnih i bilateralnih sporazuma o istom ili kada određena pitanja njima nisu uređena;
- *Zakonom o elektronskim komunikacijama* ("Službeni glasnik RS", br. 44/10) pored ostalog, regulisana su i pitanja koja se odnose na: zaštitu korisnika i preplatnika (sadržane su, pre svega, odredbe koje se odnose na postupanje operatera u slučaju zlonamernih i uz nemiravajućih poziva), bezbednost i integritet elektronskih komunikacija, kao i tajnost elektronskih komunikacija;
- *Zakonom o organizaciji i nadležnosti državnih organa za borbu protiv visokotehnološkog kriminala* ("Službeni glasnik RS", br. 61/2005 i 104/2009) predviđena je nadležnost "Posebnog odeljenja za borbu protiv visokotehnološkog kriminala Višeg javnog tužilaštva u Beogradu" za krivično gonjenje učinilaca krivičnih dela protiv polne slobode, koja se zbog načina izvršenja ili upotrebljenih sredstava mogu smatrati krivičnim delima visokotehnološkog kriminala za teritoriju cele Republike Srbije;
- *Zakon o socijalnoj zaštiti* ("Službeni glasnik RS", br. 24/2011) podstiče razvoj raznovrsnih i uvođenje novih socijalnih usluga u zajednici i uključivanje više različitih aktera u pružanje usluga. Organizacija koja pruža usluge socijalne zaštite mora biti licencirana.

Međutim, primena novih zakonskih rešenja ide sporo i nije uvek praćena punom koordinacijom relevantnih ministarstava i Narodne skupštine Republike Srbije kao zakonodavnog tela, odnosno doslednom razradom adekvatnih mehanizama implementacije.

ZAKLJUČCI I PREPORUKE

Imajući u vidu navedeno kao neminovno nameće se pitanje: "Kako unaprediti sistem prevencije i zaštite u ovoj oblasti"? Mišljenja smo da pristup unapređenju prevencije i zaštite dece od iskorišćavanja u pornografske svrhe

zloupotrebo komunikacionih i informacionih tehnologija u Srbiji treba da se zasniva na strateškom-dugoročnom planiranju državnih mera i aktivnosti koje podrazumevaju sve relevantne društvene aktere, kao što su: institucije sistema obrazovanja, socijalne zaštite, policije, tužilaštva, sudstva i informisanja, kao i stručnjake i građane u oblasti civilnog i privatnog sektora. U tom smislu pozdravljamo napore koji čini državne institucije i nevladin sektor ka donošenju jedinstvenog strateškog dokumenta pod nazivom: *Nacionalna strategija za prevenciju i zaštitu dece od trgovine i njihovog iskorišćavanja u pornografiji i prostitutiji*.

U vremenu koje nam predstoji dugoročan fokus treba da bude na razvijanju i funkcionisanju mera prevencije i efikasnjem delovanju sistema zaštite, uz ustanavljanje procedura za praćenje oporavka i resocijalizacije dece žrtava i njihovih porodica uključujući programe podrške.

Mišljenja smo da je u narednom periodu neophodno usmeriti se ka sveobuhvatnom sprovođenju međunarodnih normi i standarda u oblasti zaštite dece od seksualne zloupotrebe i iskorišćavanja putem informacionih i komunikacionih tehnologija, unapređivanju nacionalnog normativnog okvira u ovoj oblasti, odnosno obezbediti doslednu primenu novih zakonskih rešenja relevantnog domaćeg zakonodavstva. Ujedno postoji i neophodnost jačanja monitoring funkcije Odbora za prava deteta Narodne skupštine Republike Srbije, Zaštitnika građana i specijalizovanih nevladinih organizacija što treba da doprinese punoj primeni zakona iz oblasti zaštite dece od svih oblika nasilja.

Takođe, imajući u vidu mogućnost eksplorativne upotrebe Interneta, mobilnih telefona i drugih novih tehnologija potrebno je raditi na podizanju svesti dece o tome kako da se od ovoga zaštite, zatraže pomoć ili prijave zloupotrebu. Preporučujemo da država pozove privatni sektor u smislu njegovog aktivnog uključivanja u suzbijanje zloupotreba informacionih i komunikacionih tehnologija. Posebno je bitno da taj poziv bude upućen svim Internet servis provajderima (pružaocima usluga na Internetu), mobilnim operaterima, internet kafeima i drugim relevantnim akterima da razviju i sprovode "Pravila ponašanja" kao i druge mehanizme korporativne društvene odgovornosti. Poziv treba uputiti i finansijskim ustanovama da poduzmu neophodne akcije na praćenju i zaustavljanju svih finansijskih transakcija namenjenih omogućavanju pristupa dečjoj pornografiji. Takođe, uporedo s jačanjem društvene odgovornosti neophodno je da država unapredi zakonski i podzakonski okvir kojima će, s jedne strane, omogućiti usvajanje mera za zaštitu dece u poslovanju gore spomenutih aktera (pre svega donošenje posebnog zakona koji bi regulisao ovu materiju – *Zakona o informacionoj bezbednosti*), a s druge strane uputi zahtev ovim akterima da prijave i uklone (blokiraju) stranice koje sadrže dečju pornografiju ili prizore seksualne zloupotrebe dece.

Na kraju bismo želeli još jednom da ukažemo da Srbija nema dovoljno razvijen informacioni sistem za prikupljanje i praćenje podataka, kao ni jedinstvene kriterijume evidentiranja i praćenja pojava iskorišćavanja dece

u pornografske svrhe, tj. da svako od ovlašćenih ministarstava ima svoj sistem evidentiranja i praćenja, neophodno je uspostaviti isti. Imajući navedeno u vidu preporučujemo ustanovljavanje jedinstvenih kriterijuma za vođenje određenih podataka bitnih za analizu same pojave.

LITERATURA

1. *Bezbedno na Internetu* (2010) Beograd: Beogradska otvorena škola (Centar za proučavanje informacionih tehnologija).
2. Holahan, B. (2009) *The Phenomenon of Sexting*. Jericho, NY, <http://www.jerichoschools.org/ms/library/sexting.pdf>
3. Ilić, N., Anđelković, M., Rajić, Z., Đorić, A., Ćirić, J. (2006) *Trgovina ljudima (decom) – pogled kroz Internet prozor*. Beograd: ASTRA (Akcija protiv trgovine ženama).
4. Koleva, D., Boneva, I. (2009) *Thematic Study on the System for Prevention of Online Sexual Abuse and Exploitation of Children in Bulgaria*, Save the Children Norway.
5. Popović-Ćitić (2009) Vršnjačko nasilje u sajber prostoru, *Temida*, br. 3, godina 12, str. 43-62.
6. *Praćenje i izveštavanje o pravima deteta u Srbiji – po Fakultativnim protokolima uz Konvenciju o pravima deteta* (2010) Beograd: Centar za prava deteta.
7. Stevanović, I. (2009) Krivična dela vezana za iskorišćavanje dece u pornografske svrhe zloupotrebatim računarskih sistema i mreža (međunarodni i domaći krivičnopravni okvir). *Temida*, br. 3., godina 12, str. 27-41.
8. Vukomirović, D. Pavlović, K., Šutić, V. (2010) *Upotreba informaciono-komunikacionih tehnologija u Republici Srbiji*. Republički zavod za statistiku, Beograd: Publikum.
9. Willard, N. (2006) *Cyber bullying and cyberthreats: Responding to the challenge of online social cruelty and distress*. Eugene, OR: Center for Safe and Responsible Internet Use.

Odabrani normativni izvori

10. *Ustav Republike Srbije*, "Službeni glasnik RS", br. 98/2006
11. *Porodični zakon*, "Službeni glasnik RS", br. 18/2005
12. *Krivični zakonik*, "Službeni glasnik RS", br. 85/2005, 88/2005 - ispr, 107/2005 - ispr, 72/2009 i 111/2009
13. *Zakon o maloletnim učiniocima krivičnih dela i krivičnopravnoj zaštiti maloletnih lica*, "Službeni glasnik RS", br. 85/2005
14. *Zakonik o krivičnom postupku*, "Službeni list SRJ", br. 70/2001 i 68/2002 i "Službeni glasnik RS", br. 58/2004, 85/2005, 115/2005, 85/2005 - dr. zakon, 49/2007, 20/2009 - dr. zakon i 72/2009

15. *Zakon o policiji*, "Službeni glasnik RS", br. 101/05 i 63/09
16. *Zakonom o međunarodnoj pravnoj pomoći u krivičnim stvarima*, "Službeni glasnik RS", br. 20/2009
17. *Zakonom o elektronskim komunikacijam*, "Službeni glasnik RS", br. 44/10
18. *Zakonom o organizaciji i nadležnosti državnih organa za borbu protiv visokotehnološkog kriminala*, "Službeni glasnik RS", br. 61/2005 i 104/2009
19. *Zakon o socijalnoj zaštiti*, "Službeni glasnik RS", br. 24/2011
20. *Pravilniku o programu i načinu sticanja posebnih znanja iz oblasti prava deteta sudija koji sude u postupcima u vezi sa porodičnim odnosima (2006)*: "Službeni glasnik Republike Srbije", br. 44.

HOW TO IMPROVE NATIONAL SYSTEM OF PREVENTION AND PROTECTION OF CHILDREN FROM EXPLOITATION IN PORNOGRAPHY MISUSING INFORMATION AND COMMUNICATION TECHNOLOGIES?

Development of information and communication technologies followed by increased use of personal computers and mobile phones opened a space for numerous abuses. Availability of new technologies to the minors has affected "traditional violence" to overcome boundaries of real life and step into the cyber area. Bearing in mind this fact, in her paper author gives general recommendations in terms of improving national system of prevention and protection of children from exploitation in pornography misusing information and communication technologies.

In her paper she also gives overview of several researches conducted in Serbia by state and non-governmental organisations, which can serve as important data source about the scope of use of information and communication technologies, i.e. about forms of abuse and exploitation of minors by using information and communication technologies in inappropriate manner.

KEY WORDS: "cyber space" / researches / exploitation of children in pornography / national system / prevention and protection.

PROSTITUCIJA: IZOPAČENOST I/ ILI BIZNIS¹

dr Zoran Stevanović

Institut za kriminološka i sociološka istraživanja u Beogradu

Prostitucija, kao društveni fenomen, prisutna je u različitim oblicima i sa različitim intenzitetom u odnosu na razvojne faze društva, sa ozbilnjim moralnim, psihološkim i pravnim posledicama. U savremenom svetu prostitucija poprima i nove forme ispoljavanja koje su prilagođene aktuelnom društvenom stanju. Tako je danas sve rasprostranjenija internet-sajber prostitucija, elitna prostitucija, jahting prostitucija, studentska prostitucija, salonska prostitucija i sl. Ona postaje i ozbiljan biznis, a to se vidi i u novim jezičkim kovanicama - preduzetništvo u seksualnoj industriji, seksualna industrija, seksualni radnici i sl. Svetska seksualna industrija je u periodu od 2000-2005. godine napravila obrt od oko 40 miliardi dolara² i pripada organizovanom kriminalu na globalnom nivou.

Društvo, najčešće, nema adekvatne i efikasne mehanizme za efikasnu kontrolu i prevenciju, pa je stalno aktuelna dilema- treba li prostituciju legalizovati ili ne?

KLJUČNE REČI: prostitucija / seksualnost / društvena reakcija / izopačenost / društvena patologija / društvena reakcija.

UVOD

Prostitucija je jedan od devijantnih oblika ponašanja prisutan u različitim istorijskim fazama razvoja društva i izazivala je različite društvene reakcije, najčešće osude.

Smatra se da prvi podaci o prostituciji potiču iz 1500 godina pre naše ere i da se odnose na "hramsku prostituciju" u Vavilonu³. Solon je 594. godine pre

¹ Rad je nastao kao rezultat na Projektu broj 47011 koji finansira Ministarstvo prosvete i nauke.

² ECPAT Development Manual, Melbourne, Australija.

³ U Sumerskom gradu Uruku su nađeni tragovi javnih kuća

nove ere nastojao da ozakoni javnu prostituciju u Atini te je otvorio prvu javnu kuću sa posebnim propisima ponašanja.⁴

Prostitucija je nastala kao deo religijskih rituala u hramovima, kao forma opštenja sa natprirodnim silama. I u Rimskom carstvu prostitucija je prisutna u značajnom obimu, pre svega u mediteranskom delu, severnoj Africi i Maloj Aziji. Mišljenja, osećanja i stavovi prema braku određuju i stav društva prema zabranjenim seksualnim odnosima. Rimljani su u početku shvatili brak slično Grcima. U strogom vaspitanju Grci su ženama nametnuli rađanje dece kao najvažniji smisao porodične zajednice. To je bila bračna dužnost - bez posebnih seksualnih odnosa povezanih sa osećanjima ljubavi, nežnosti i strasti. Tako je i u Rimu brak, pre svega, bio okvir dopuštene seksualnosti - bez velike veze sa erotizmom. Iako rimska žena nije bila zatvorena u ženske odaje, poput grčke, osnovna uloga u braku joj je bila održavanje domaćinstva i rađanje dece. Rimska žena konačno je prevalila viševekovni put od ugledne i poštovane, kojoj su se ljudi, kao simbolu svih vrlina, uklanjali s puta. U tom novostvorenom svetu moći i raskoši Rima, menja se i život žene, pre svega u domenu njene seksualne i društvene slobode, jer njene domaćinske vrline više nisu bile primarne. Naravno, da u toj slobodi, pored društvenih, primarnu ulogu imaju i sve druge slobode. Seksualni skandali i ekscesi za mnoge predstavljaju krajnju degeneraciju Rima. Prostitucija je postojala od samog početka rimske države, a vrhunac je predstavljalo pojavljivanje bludnica na pozornici, koje su, po želji sakupljenog naroda, uz ples nabijen erotikom, sa sebe bacale odeću i ostajale nage. Međutim, uprkos svemu, pa i zabranama pojedinih careva, prostitucija je uspela da pronađe adekvatne odgovore i da opstane bez ikakvih prekida, menjajući samo formu i oblike.

Raspadom robovlasničkog društva i nastankom feudalizma i sledećih klasnih formacija nije nestala prostitucija. Ona se u svim klasnim društвima održava i modelira u zavisnosti od društvenih reakcija na postojanje prostitucije. Hetere i sviračice frule zamjenjene su novim tipovima prostitucije - kurtizanama, kol-gerlama i slično. U vreme Francuskih vladara Luja XIV i Luja XV, poznato je da su državne kase ispraznjene izdržavajući kurtizane. Nestankom feudalizma nestali su neki oblici prostitucije, ali su se pojavili drugi, novi vidovi prostitucije.

I u novoj istoriji društvenog razvoja prostitucija je stalno prisutna, a njena raširenost je, pored ostalog, zavisila i od statusa žene u društvu. Ženska prostitucija je, za razliku od muške prostitucije, u toku vekovnog postojanja postala organizovana. Prostitucija se smatra devijantnim, zato što ona krši neke značajne društvene norme kojima svako društvo kontroliše seksualne nagone svojih članova u ime nekih opštih društvenih vrednosti i ciljeva.⁵ U najvećem delu istorije, prostitucija je predstavljala ljudski porok, izopachenost i izazivala je razne oblike društvenog reagovanja, podozrenja i

⁴ Prostitutke su nosile kratke tunike kako bih se mogla razlikovati od ostalih žena

⁵ Špadjер-Đžinić, J. (1988), *Socijalna patologija*, Zavod za udžbenike i nastavna sredstva, Beograd, str. 86.

moralne osude žena koje su se njome bavile. Zeling u objašnjenju prostitucije navodi da je prostitucija istorijska pojava, prateći fenomen razvoja svih naroda, a razmere i pojedini oblici zavisili su od kulturno-ekonomskog stanja. Prostitucija predstavlja najjednostavniji i najprimitivniji način kada žena pokušava da sebi obezbedi egzistenciju.

Srbija, takođe, ima dugu istoriju organizovane prostitucije. Prema podacima Ministarstva unutrašnjih poslova Kneževine Srbije iz 1871. godine, prvi bordel je otvoren 1829. godine. U to vreme Beograd je imao oko 100 000 stanovnika, ali prostitucija je kao pojava imala alarmantne dimenzije. Povremena reakcija države na prostituciju ogledala se u masovnim i iznenadnim akcijama privođenja prostitutki i organizatora prostitucije. Zdravstvene vlasti, toga doba, su upozoravale na opasnost od širenja veneričnih bolesti usled prikrivene prostitucije.⁶ Posle drugog svetskog rata, u našoj zemlji se poricao fenomen prostitucije i njeno postojanje.⁷ Poslednjih dvadesetak godina karakteriše inteziviranje svih faktora koji doprinose porastu prostitucije (rat, ekomska kriza, nezaposlenost, siromaštvo, porast svih formi nasilja, organizovani kriminal na međunarodnom nivou i dr.)

Informacije o populaciji prostitutki su veoma retke i, verovatno, ne postoji tačan podatak koliko ima prostitutki u Srbiji⁸ i vrlo je teško utvrditi tačan broj, s obzirom na različite oblike bavljenja prostitucijom: prostitucija u salonima, poslovna pratnja, jahting prostitucija, diplomatska prostitucija, studenska prostitucija i sl.

PROSTITUCIJA- IZOPAČENOST I BIZNIS

Prostitucija, kao socijalna pojava, predstavlja jedan vid socijalne izopačenosti, koja se ogleda u tome što se seksualni život čoveka svodi na robno-novčani odnos. Iako je u savremenom svetu ona zabranjena, sve je rasprostranjenija. U nekim delovima sveta prostitucija se dekriminalizuje pa čak i koristi kao način prikupljanja poreza i stavlja u sferu biznisa.

U savremenom globalnom svetu sve je prisutnija tendencija izgradnje "univerzalnog vrednosnog sistema", prilagođenog ciljevima globalizacije, gde se brišu nacionalne, kulturne, običajne, religijske, moralne i dr. vrednosti. Ekonomski impulsi i komercijalne sile upravljaju globalizacijom, ali njen uticaj ide daleko iza ekonomije ne bi li zadirao u svaki aspekt socijalnog i političkog života. Moćne komercijalne snage su izazvale globalnu komercijalnu kulturu koja, što je sasvim očigledno, neće biti zadovoljena dok ne dospe u najdublje pore socijalnog života. Poslednja stvar koju je komercijalna globalna kultura proizvela je nova forma ropstva, brutalnije i degradirajuće od bilo koje do

⁶ Cucić, V. (2002) Brza procena stanja i odgovora na HIV i SIDU u populaciji posebno vulnarabilnih mlađih ljudi u Republici Srbiji, Beogradska kancelarija UNICEF-a, Beograd, str. 19.

⁷ Prema podacima iz 1964. godine prostitucijom se bavilo oko 7000 žena. Posebno značajan podatak je da se u periodu od 1978 do 1984. godine broj kažnjenih prostitutki povećao za preko 50%.

⁸ Prema nezvaničnim podacima prostitucijom se u Beogradu bavi oko 3 000 žena, od kojih je više od polovine neregistrovano.

sada poznate forme ropstva. U takvim društvenim okolnostima sve je više moralnog posrnuća, pornografije, pedofilije i drugih patologija savremenog čoveka. Novi drustveni odnosi, globalizacija-nova kolonijalizacija doneli su i nove standarde i norme za opstanak čoveka. Odnosno, doneo je ekonomsku krizu koja je zahvatila značajan broj stanovništva, kao i mogućnost "najsnalažljivijih" da se brzo obogate. Raslojavanje populacije u ekstremno bogate i ekstremno siromašne izneo je na površinu svu nepoštednu bitku za opstanak. Milioni izloženih žena i dece, u celom svetu, su uhvaćeni u klopku nemoralnog i ružnog sveta eksploracije, bolesti i zlostavljanja. Ova deca se kupuju i prodaju i teraju na prostituciju ispred otvorenih očiju međunarodne zajednice koja je odlučila da ignoriše njihovu tešku nevolju. Većina seksualnih robova se zadržava od strane njihovih gospodara, sve dok se njihova komercijalna vrednost ne smanji, što je rezultat loših zdravstvenih uslova i napredovanja mnogih polnih bolesti kojima su takođe izloženi, uključujući HIV i AIDS. Tužno je reći, ali prestanak postojanja uslova za njihovo robovanje nije i kraj njihovoj mizeriji već početak siromašnog, bolesnog i sramotnog života. U bici da se osigura egzistencija, prostitucija i poslovi u vezi sa njom, sve je prisutnija. U značajnom broju zemalja u svetu prostitucija je stekla status profesije, a u ostalim zemljama, posebno u zemljama u tranziciji, broj neregistrovanih prostitutki je sve veći, što se može na svakom koraku primetiti - "noćne lepotice" koje nude svoje telo. Razlozi za takav brz rast prostitucije na ovim prostorima su više nego očigledni: pad standarda, rast broja nezaposlenih, likvidacija velikih preduzeća, slaba društvena-socijalna zaštita ekonomski ugroženih žena, mnogo žena je primoralo da izlaz traže u prodaji svoga tela. Želje i prohtevi mladih da sve dobiju "odmah i sad", u uslovima kada im društvo nudi "ništa", pogodno deluje za širenje prostitucije u svim oblicima i na svim nivoima. Prema izveštaju UNICEF-a za jugoistočnu Evropu čak 90 % žena stranih državljanke je uključeno u seks industriju na Balkanu, kako kroz seksualnu eksploraciju tako i kroz trgovinu ženama. Srbija i Beograd, u lancu trgovine ženama, predstavljaju ključnu tranzitnu tačku na Balkanu, preko čije teritorije se devojke (mahom iz istočnoevropskih zemalja) prebacuju u okolne zemlje i države zapadne Evrope. Takođe, prisutna je i trgovine ženama iz Srbije u zemlje zapadne Evrope radi bavljenja prostitucijom, kao animir dame u javnim kućama, noćnim barovima i sl. Seks industrija i prostitucija pojave su koje ne samo da su u bliskoj vezi sa trgovinom ženama, već je ta veza, moglo bi se sasvim pouzdano reći, duboka i neraskidiva. Trgovina ženama podrazumeva i ropski odnos, odnosno odsustvo slobode odlučivanja i kretanja. Trgovac se ponaša prema žrtvi kao prema stvari koju je kupio, pa stoga žrtva ne može svojom voljom da prestane da se bavi prostitucijom. Žrtve trgovine ženama mogu biti tako i žene koje su svojevoljno počele da se bave prostitucijom, ali su kasnije uvučene u lanac trgovine.

Sve se više govori o takozvanoj "puzajućoj" prostituciji, prostituciji u školama, na fakultetima, na radnom mestu, među domaćicama i poznatim ličnostima. Devojčice i devojke, od ulice do Interneta, postaju lak plen moćne

seksualne industrije, koja ima svoje agente svuda u svetu pa i na našim prostorima. U bedi i nedostatku posla, često naivne, radoznaile, željne avanture, postaju lak plen dobro organizovane, perfidne transnacionalne mafije, kojoj ne smetaju ni "meke" ni "tvrde" granice. Od trgovine ženskim robljem slijavaju se milioni evra u kase organizatora i "gospodara" seksualne industrije.⁹ Posle narkotika i oružja, trgovina ženama je treći biznis po visini zarade u svetu! Procena je UN da organizovane kriminalne grupe koje trguju ženama zarade godišnje više od dvanaest milijardi dolara.¹⁰

Ovim biznisom bave se, ili ga kontrolišu, uglavnom moćni ljudi, pretežno muškarci. To je još jedno polje društva gde je na delu muško vladanje i izrabljivanje žena. Te mlade žene¹¹ deo su četvrtog talasa međunarodne trgovine ženama. To je još jedna priča u seriji iskušenja koja doživljavaju zemlje u tranziciji, a koje se tako uvode u zagrljav globalne ekonomije. U prvom talasu, sedamdesetih godina, žene su krijumčarene iz južne Azije, većinom sa Tajlanda, najveće prestonice seksualne industrije na svetu, i sa Filipina. Drugi talas, u osamdesetim, bile su žene iz Afrike, većinom iz Gane i Nigerije. Usledio je i treći talas, iz Latinske Amerike - Kolumbije, Brazila, Dominikanske Republike. Iako trgovina ženama traje koliko i ljudsko društvo, taj biznis nikada nije cvetao kao danas. Azijatkinje su osnovni artikal već godinama, a vojske muškaraca hrle u Bangkok i Manilu na seksualne gozbe.

Očaj žena sa Istoka širi se svetom, a onda na scenu dolaze "spasioci", obećavajući razne vrste onoga što bi za te žene bio spas. Posao i laka zarada (dadilje, kućne pomoćnice, sluškinje, konobarice, foto modeli i sl) je izazov za mlade žene, od kojih su mnoge odrasle negujući romantične fantazije o Zapadu, a istovremeno i bekstvo iz siromašnih zemalja u tranziciji. Bez mnogo razmišljanja, obično bi prihvatile ponudu i našle se zatočene u mnogo gorem položaju, u začaranom krugu. Te žene su postale pioni u rastućem poslu novca, požude i seksa", objašnjava Malarek. Za razliku od uličnih prostitutki, one su, većinom, nevidljive, zatočene iza zaključanih vrata u stanovima, bordelima, salonima za masažu i barovima. Za klijente, one su samo potrošna, zamenljiva roba. Nije važno što su robinje, seks za novac je poslovna transakcija. Za svoje "vlasnike" i svodnike, one su samo roba koju treba što više iskoristiti pre nego što propadne. A za bande koje se bave trgovinom ženama, one su najunosniji posao.¹²

Seksualni robovi, dolaze, najčešće, iz osiromašenih zajednica. Značajan broj su maloletne devojke. Prepredeni trgovci robljem koji roditeljima nude primamljive sume novca, varaju ove mlade i skromne devojke primoravajući ih na seksualno robovanje. Obmanjeni roditelji veruju da je novac dat u zamenu za zaposlenje ili brak. Trgovanje nepalskim devojkama u Indiji je tipičan

⁹ Prema podacima međunarodne organizacije za migracije, godišnje se, sa prostora istočne Evrope, preproda blizu 500 000, a u svetu preko 2 000 000 žena.

¹⁰ Jedna žena, prema izveštajima Interpol-a, zaradi "vlasniku" između 75 i 250 hiljada dolara godišnje.

¹¹ Sa istoka su to najčešće Ruskinje, Ukrajinke, Moldavke i dr.

¹² Dnevni list Danas, Dijalog, Lak plen moćne industrije, 2007. godina

slučaj.¹³ Devojke su prodane od strane siromašnih nepalskih porodica koje su poverovale u priču o braku ili obećanom zaposlenju, te su tako namamljene kako bi sebe našle u indijskim javnim kućama. Njihovi kidnaperi koriste brutalna sredstva poput izmaranja glađu, zastrašivanja, i čiste torture kako bi bespomoćnu decu uveli u prostituciju.

Koji obim socijalne patologije zahvata savremenu civilizaciju najbolje pokazuje pojava seksualne eksploracije dece krajem XX veka. Nova turističko-seksualna industrija, zasnovana na dečjoj eksploraciji i zlostavljanju, sve je rasprostranjena u celom svetu. Najviše je prisutna u Indiji, Tajlandu i na Filipinima. "Turisti" dolaze, uglavnom iz dobrostojećih zemalja, naročito iz Severne Amerike, Evrope i Japana, da se seksualno iživljavaju nad decom.¹⁴

Seksualno ropstvo i seksualni "turizam" su stimulisani rastućom hedonističkom kulturom koja glorifikuje zadovoljavanje, promoviše "sloboden" stav u polnim odnosima i ponašanju i predstavlja pornografiju kao zabavu. Deca u mladim godinama su bukvalno bombardovana seksualnim sadržajem. Neumesni "slobodni" stavovi napadaju sve delove sveta. Pornografski materijal postaje svakim danom sve pristupačniji. Porno-producentske kompanije koriste vrlo efektivno internet da bi publikovale i promovisale čak i najekstremnije oblike seksualnosti.¹⁵ Stavovi deteta zasnivaju se na sve prisutnjom hedonističkom kulturom i, svakako, postaju zabrinjavajuća pojava.¹⁶ U prilog tome je i podatak da je u Japanu pornografija toliko rasprostranjena da čak i školska deca imaju pristup stripovima sa pornografskim sadržajem, a časopisi sa takvim sadržajem se mogu nabaviti na automatima za prodaju novina.¹⁷

Za razliku od svetske ekonomске krize koja je zahvatila sve zemlje sveta, industrija seksa tu krizu ne oseća, naprotiv ostvaruje sve veći profit. Prema jednom od vlasnika proizvođača erotskih predmeta "kriza podstiče interesovanje za seks" jer to, ipak, nije skupa zabava. Njegovo mišljenje je potvrdila i britanska istraživačka agencija "You-Gov", koja je 2009 godine utvrdila, istražujući na uzorku 2.000 odraslih Britanaca, da je seks najomiljenija među jeftinijim zabavama. Razne proizvode za podsticaj libida u Holandiji najčešće kupuju Britanci, Nemci, Amerikanci i stanovnici Dubaija, oko 60% kupaca.

Da je prostitucija ozbiljan biznis koga se ne treba odreći pokazuje primer države Holandije, koja je uvela porez na prostituciju koji na godišnjem nivou iznosi oko 625 miliona evra. Prostitucija je u Amsterdamu

¹³ Svake godine se u indijskim gradskim četvrtima trguje sa 5000-7000 nepalskih djevojaka.

¹⁴ Od 160 stranih pedofila, uhapšenih i optuženih u Jugoistočnoj Aziji zbog seksualnog zlostavljanja djece, između 1992. i 1994., 25% su bili Amerikanci, 18% Nemci, 14% Australijanci, i 12% Englez. ("End Child Prostitution" in Asian Tourism, Lambiet, 17. May 1998.) Devedesete godine jedan vlasnik sirotišta u Goi (Indija) uhapšen je zbog snabdevanja Britanskih, Francuskih, Njemačkih, Švicarskih, i Skandinavskih "turista" decom.

¹⁵ Ron O'Grady, predsednik ECPAT-a, procenjuje da je tokom 1998. oko 40000 pornografskih fotografija dece, mahom iz zemalja Jugoistočne Azije, bilo izloženo na internetu. "Zahtjevi za decom u seksualnoj trgovini su veliki. Svake godine, ljudi iz celog sveta putuju u Aziju samo zbog zadovoljavanja svojih poriva sa decom, nabavke fotografija te video traka", primetio je on. (Poona Antaseeda, Expert urges global law to end child pornography on the Internet, Bangkok Post, June 3, 1998).

¹⁶ Robert Friedman, (1996.) India's Shame, The Nation,

¹⁷ U 1998. godini Japan je bio najveća svetska produkcija dečje pornografije, a japanski parlament je odbio prolazak zakona koji bi zabranio takvu produkciju, navodeći poslovne razloge.

legalizovana još 2000. godine, a radnice u ovoj branši klasifikovane su kao poslovne žene sa sopstvenom uslužnom delatnošću. Koristeći takve pravne mogućnosti, u Holandiji se razvija poslovni turizam, gde mnogo žena iz različitih krajeva sveta dolaze u Holandiju da bi odradile posao na nekoliko meseci i na taj način obezbedile egzistenciju za neko vreme. Poslednjih godina sve se više širi prostitutacija i u Italiji, a kao posledica organizovanog kriminala. Prema Italijanskim policijskim procenama, samo se u 2010. godini pojавilo dve hiljade novih prostitutki, a najveći broj dolazi iz Južne Amerike, Afrike i istočne Evrope. U Italiji rade prostitutke iz ukupno 60 zemalja. Mnoge to čine pod kontrolom stranih mafijaških bandi, navedeno je u studiji "Grupe Abele", jedne od organizacija koja pokušava da pomogne tim ženama. Prema studiji "Grupe Abele", oko devet miliona prostitutki iz inostranstva zaračunava u proseku 30 evra za svoje usluge, a to znači da njihovi bosovi obrću "kapital" u visini 90 miliona evra mesečno - više od jedne milijarde godišnje. "To su žene koje su u Italiju došle verujući pričama o demokratiji, kulturi i prosperitetu u zapadnoj Evropi, a dočekane su društvenim odbacivanjem i surovim izrabljivanjem od strane svojih makroa - bolje reći robovlasnika".¹⁸ Prostitucija u Italiji, prema istraživanjima Nacionalnog seksološkog udruženja, je doživela preobražaj, kako u pogledu ličnosti koje se bave tom profesijom, tako i u pogledu mesta na kojima se taj "biznis" obavlja. Prema tom istraživanju, današnje prostitutke nisu više, kao nekad, neobrazovane devojke iz radničke klase koje svoje usluge nude na ulici. Savremene prostitutke dobro se razumeju u modernu tehnologiju i često imaju univerzitetske diplome, a na televiziji radije gledaju političke emisije i istorijske dokumentarce nego banalne vulgarnosti. Više od jedne trećine (34%) tih žena su univerzitetski obrazovane, 11% dobro govore bar jedan strani jezik, 9% pročitaju pet do šest knjiga godišnje, a 38% čitaju bar jedne novine dnevno.

Najveću pojedinačnu kategoriju italijanskih prostitutki čine studentkinje (27%) i domaćice (18%), a za njima slede žene koje imaju redovno zaposlenje - najčešće sa pola radnog vremena. One povremeno primaju mušterije u sopstvenom stanu ne bi li sebi osigurale dodatan prihod. U većini slučajeva (43%), dobrovoljno ulaze u taj posao, smatraju ga privremenim i, što je posebno zanimljivo, zadovoljne su njime. Takođe, kao i mnoge druge stvari, promenilo se i radno vreme, pa je danas više prostitutki koje rade samo po nekoliko sati dnevno - najradije u ranim popodnevnim časovaima, od 13 do 15, dok samo još 16% rade noću. Kad je, pak, o mestu upražnjavanja najstarijeg zanata reč, većina italijanskih prostitutki danas to češće rade u svojoj kući nego na ulici, uverene da im je tu udobnije i da su na svom "terenu" mnogo bezbednije.

Prostitucija ima značajno mesto i u ekonomiji Nemačke. Legalizovana je 2002. godine, a prema Nemačkom institutu za ekonomska istraživanja, prostitutacija u Berlinu ima obrt oko 300 miliona evra, čineći industriju seksa

¹⁸ Prema izjavi gospođe Trifiro, taj "biznis" u Italiji danas kontrolišu klanovi albanske mafije.

dinamičnijom od domaćih graditelja, slikara i drugih privrednih grana. Svaka prostitucija, prema novim pravilima, mora da plati 30 evra dnevno, kao avans za porez.

Procenjuje se da je godišnji globalni profit od prostitucije i trgovine ljudima između 15 i 20 milijardi američkih dolara, što je konkurentno sa trgovinom narkoticima kao vidom organizovanog kriminaliteta.

Industrija seksa u modernom svetu uticala je na pojavu novih oblika prostitucije, koje su primerene visokom nivou klijenata koji su u mogućnosti da svojim statusom, materijalnim, političkim ili drugim vidovima moći, usluge i zadovoljstva bogato nadomeste. Tako je danas sve rasprostranija, elitna prostitucija, jahting prostitucija, salonska prostitucija i sl. Najaktuelnija je jahting prostitucija koja pripada visokoj prostituciji gde je u opticaju i veliki novac i druge vrednosti.

U svetu prostitucije pojavio se novi fenomen - elitna "jahting prostitucija" koja podrazumeva organizovanu višednevnu plovidbu na glamuroznim jahtama, tokom koje se pritežuju danonoćne žurke i orgije. Gosti i klijenti su biznismeni i milioneri, dok su njihove pratile devojke koje se bave prostitucijom na visokoj nozi. "Plutajući bordeli", kako ih još nazivaju, sve su češća pojava u vodama Indije i Bliskog istoka, a takođe su prisutni na Mediteranu i Sredozemlju, naročito na obalama Italije, Španije, Grčke, i Albanije. Ova vrsta "vanpansionske ponude" može se naći i na Jadranskom primorju u Hrvatskoj i Crnoj Gori. Devojke koje se bave prostitucijom na jahtama mogu zaraditi i do nekoliko hiljada evra na dan, zavisno od toga da li je mušterija zadovoljna a od te sume 20 % uzima svodnik. Neke devojke pristaju da budu plaćene poklonima, hranom, pićem i narkoticima tokom plovidbe.¹⁹

Sve nam ovo ukazuje da je savremena prostitucija poprimila karakteristike savremenog vremena i da je društvena reakcija više usmerena na niži i srednji nivo prostitucije, a da je elitna prostitucija, u značajnoj meri, van okvira društvene reakcije. To je i razumljivo imajući u vidu da elitnu prostituciju koriste osobe velike moći-ekonomiske, političke i druge i da je ona manje primetna i prisutna u javnosti.

ZAKLJUČAK

Seksualno ropstvo je ozbiljan problem globalnih razmara, i kao takvo bi trebalo biti i viđeno. Da bi se borili protiv takvog problema, moramo uvideti da to nije samo zakonski problem već isto tako i moralni. Koliko god dugo se pornografija, slobodno ponašanje i nasilje budu slavili i hvalili u filmovima raznih zabavnih centara, ovaj problem će istrajavati i verovatno se intenzivirati. Sa ovim se problemom mora konfrontirati na zakonskom,

¹⁹ Prema policijskim podacima Grčke, otkrivena je kriminalna grupa na čijem čelu su dva Albanca koji drže jedan jahtig klub i gde organizuju prostituciju, od koje dnevno zarađuju oko 15 000 evra.

političkom i kulturnom nivou. Da li će svet čuti tiki plač ovog roblja i zaustaviti ovu ljudsku tragediju? Da li će svet odbiti neumerenost zabavne industrije prožete seksualnim zadovoljenjem jednih na račun drugih putem zlostavljanja i nasilja? Da li će svet odbiti neumerenost ekonomске pohlepe? Sloboda i dostojanstvo miliona dece sada i u budućnosti zavisi od odgovora na ova pitanja. U kakvoj civilizaciji mi živimo kada se na seksualnom ropstvu, zlostavljanju dece, pornografiji, trgovini ljudima, neslobodi, u svakom pogledu, stiču enormni profiti, koji se, po pravilu, nalazi u kandžama svakolikog kriminala. Etičke, religijske, normativne, običajne i svake druge vrednosti su dovedene u pitanje. Ili se to mi nalazimo u svetu dvojnog morala, jednog na verbalnom i normativnom nivou, koga ne poštujemo, i drugog zasnovanog na interesu i kapitalu. Ako je to drugi nivo, prave civilizacijske vrednosti su u opasnosti. Seksualna eksplatacija mladih žena postala je dominantna pojedinačna kategorija kriminala, iz prostog razloga što konstantno akumulira najveću dobit za organizatore kriminalnih grupa. Evidentna je činjenica da eksplatacija mladih žena i dece u seksualnoj industriji bogatijih zemalja podrazumeva mnogo više novca nego li iskorišćavanje ljudskih bića kao ropskih radnika. U sklopu trgovine za seksualnu eksplataciju entitet, prema nekim istraživanjima, igra zapaženu ulogu u demografiji kriminala, jer klijenti zahtevaju žene iz etničkih grupa koje su različite od njihovih vlastitih. Primera radi žrtve iz jugoistočne Evrope mogu se videti kako rade u seksualnoj industriji u jugoistočnoj Aziji, žrtve iz Afrike možemo zateći na radu za seksualnu industriju u Evropi, a žrtve iz jugoistočne Evrope se seksualno iskorišćavaju u centralnoj Americi.

Nesporno je da prostitucija i trgovina ljudima, predstavljaju ozbiljan i složen društveni problem, bilo da se posmatra ili analizira sa kriminološkog, viktimološkog, krivično-pravnog, psihološkog, moralnog, migracionog ili nekog drugog apsekt, pa stoga zahteva angažovanje svih segmenata društva i odgovarajućih institucija sistema.

LITERATURA

1. Bošković, M. (2002) *Socijalna patologija*. Novi Sad: Univerzitet u Novom Sadu-Pravni fakultet.
2. Cucić, V. (2002) Brza procena stanja i odgovora na HIV i SIDU u populaciji posebno vulnarabilnih mladih ljudi u Republici Srbiji, Beogradska kancelarija UNICEF-a, Beograd.
3. Milosavljević, B. (1997) *Socijalna patologija i društvo*. Beograd: Institut za kriminološka i sociološka istraživanja.
4. Nikolić, Z. (2007) Prostitucija i trgovina ljudima, *Zbornik instituta za kriminološka i sociološka istraživanja*, Beograd: Institut za kriminološka i sociološka istraživanja
5. Špadijer-Džinić, J. (1988) *Socijalna patologija*. Beograd: Zavod za udžbenike i nastavna sredstva.

PROSTITUTION: DEPRAVITY AND/OR BUSINESS

As a social phenomenon, prostitution has been present in various forms and with different intensity depending on the phase in the development of society, causing serious moral, psychological and legal consequences. In contemporary world, prostitution has been obtaining new forms of expression, which are adjusted to actual social conditions. Accordingly, internet or cyber prostitution, elite prostitution, yachting prostitution, student prostitution, salon prostitution and other similar forms of prostitution are expanding nowadays. Prostitution is also becoming a serious business, which can be noticed in some new expressions such as: "entrepreneurship in sex industry", "sex industry", "sex workers" etc. Between 2000 and 2005, global sex industry reached a financial turnover of around 40 billion dollars²⁰, and it belongs to organized crime on global level.

The society most often does not provide adequate and efficient mechanisms for effective control and prevention. Therefore, one dilemma is constantly present – should prostitution be legalized or not?

KEY WORDS: prostitution / sexuality / social reaction / depravity / social pathology / social reaction

²⁰ ECPAT Development Manual, Melbourne, Australia

JEDAN PREGLED MEDIJSKOG PREDSTAVLJANJA SAVREMENIH OBLIKA KRIMINALA¹

dr Milena Davidović

Institut za kriminološka i sociološka istraživanja u Beogradu

Ovaj prilog je rezultat početka rada na projektu "Mediji i kriminal" koji se realizuje u Institutu za kriminološka i sociološka istraživanja. U njemu se daje pregled empirijskih istraživanja, teorija i debata o politici odnosa prema kriminalu i medijima. Fokus istraživanja je na sadržaju, posledicama i uzrocima medijskog predstavljanja kriminala. Data je sistematizacija medijskog predstavljanja savremenih oblika kriminala onako kako se to čini u zapadnoevropskoj i američkoj literaturi. Naredni period rada na Projektu, obuhvata pregled domaće literature. Pri tom će posebna pažnja biti usmerena na period ekonomsko-društvenih i političkih promena koje su se u Srbiji desile krajem osamdesetih godina prošlog veka, i promenama koje su se odvijale u medijskim sistemima. Biće dakle, prikazani uslovi u kojima se javljaju nezavisni mediji u vreme početaka raspada Jugoslavije i ratova 1991-1995. godine, koji su doneli nezapamćen porast kriminala na našim prostorima.

KLJUČNE REČI: mediji / kriminal / analiza sadržaja / vesti / medijske predstave

O MEDIJSKOM PREDSTAVLJANJU SAVREMENIH OBLIKA KRIMINALA

Kada je reč o odnosu kao što je onaj koji postoji između medija i kriminala, jasno je da govorimo o jednom izuzetno složenom odnosu. Pojednostavljeni rečeno, suština tog odnosa se svodi na istraživanje o tome šta i kako mediji izveštavaju o različitim vrstama kriminala u različito vreme. Mnoštvo medijskih, i manje kriminoloških studija o ovom odnosu, pokazuju da se analize svode na pregled teorija, empirijskih istraživanja i

¹ Rad je nastao kao rezultat na Projektu broj 47011 koji finansira Ministarstvo prosvete i nauke.

različitih pristupa ovom fenomenu. Cilj ovog priloga je da pruži jedan pregled ovog odnosa onako kako se on prikazuje kroz *sadržaj, posledice i uzroke* medijskog bavljenja kriminalom (Reiner 2007; Gomes and Machado 2008; Livingstone and Reiner 1997). To su, naravno, izvučeni delovi jednog uzajamnog procesa koji se samo veštački može razdvojiti, ali za potrebe ovakve analize daje najbolje rezultate.

1. Sadržaj medijskog predstavljanja kriminala

Ono što čini sadržaj medijskog obaveštavanja o kriminalu, svodi se, grubo rečeno, na pitanje da li mediji mogu imati kriminogeni uticaj, odnosno da li medijsko prikazivanje kriminalnih sadržaja može uticati na širenje kriminaliteta. Dobro je poznato da je daleko pre pojave masovnih medija, kriminal često bio predmet popularnih predstava, priča i zabave. Još u književnosti iz sedamanestog i osamnaestog veka sreću se žanrovi ilustrovanih biografija raznih kriminalaca, njihove ispovesti pre egzekucija, sudski procesi i odbrane, i sl. I danas su knjižare prepune odeljaka sa romanima kriminalnog sadržaja, "krimićima" i pričama o "istinitim zločinima" i zločincima. Onda kada televizija postaje masovno medijsko sredstvo, i veoma brzim razvojem filmske industrije - kriminalne priče, trileri, TV serije kriminalnih sadržaja i igrani filmovi po bioskopima širom sveta, postaju deo svakodnevne zabave i opuštanja. Tako, Roberto Savijano podseća kako mnogi mladi Amerikanci italijanskog porekla, povezani s mafijaškim organizacijama već niz godina sve češće oponašaju filmske uzore: nose tamne naočare, prugasta odela, i izražavaju se "visokoparno". Pripadnici mafijaških organizacija često stvaraju kriminalni imidž za koji inspiraciju crpe iz savremenih holivudskih filmova. Sopstvenu pojavu prilagođavaju nekom prepoznatljivom holivudskom liku, kako bi izgradili imidž momaka koji uteruju strah u kosti. Filmska inspiracija ide čak dotle da se usvajaju neki tehnički detalji kao što je držanje pištolja i način pucanja (Savijano 2008: 265). Mladi mafijaši u Napulju provode svoja popodneva ispred televizora, gledajući na DVD-u svoje omiljene filmove, uče napamet rečenice iz njih, i usvajaju držanje i izraze lica svojih junaka, gledajući čak i koje bi cipele trebalo da nose.

Danas se svuda u svetu beleži masovni porast TV programa u kojima se ponovo kreiraju neki poznati ili teško rešivi kriminalni "slučajevi", a u studije se dovode poznati kriminolozi da ih objasne ili da ponude neko "rešenje". Priče sa kriminalnim sadržajem i predstavljanjima su, dakle, oduvek bile važan deo sadržaja svih masovnih medija. Naravno, proporcija medijskog sadržaja koji za predmet ima kriminalne sadržaje, zavisi i od toga koliko se široko definiše pojam "kriminalni". Neki istraživači koriste veoma široke i sveobuhvatne definicije kriminala i prestupništva, a neki istraživači su značajno suzili obim definicija onoga što se određuje kao kriminalno. Zavisno od ovakvih pristupa, dakle, dobijamo i različite rezultate u analizama sadržaja medijskih obuhvata kriminalnih i devijantnih ponašanja, ili nasilja koje može da se kreće u rasponu

od nasilja pojedinaca do "državnog nasilja" ili "državnog terorizma". Neki istraživači (Greer, 2005; Kohm, 2009; Mason, 2003) ukazuju na to da u većini zapadnoevropskih zemalja, elektronski mediji kao što su radio i televizija, posvećuju više prostora vestima i izveštajima o nasilju, nego što to čine štampani mediji. Istovremeno, u svim zapadnoevropskim zemljama, izveštavanje o ekonomskom ili privrednom kriminalu i korupciji - najmanje je zastupljeno u svim medijima.

Većina istraživanja u kojima se analizira medijsko predstavljanje različitih kriminalnih delatnosti, usmerena je na usko zakonom definisane kategorije, a ne na široko definisane sociološke koncepte devijacije. Neke studije se bave istraživanjem sadržaja medijskog predstavljanja samo pojedinačnih kriminalnih slučajeva, dok druge istražuju sadržaje izveštaja, članaka u novinama ili uredničke kolumnе o opštem stanju u kriminalu, o krivičnom pravosuđu, ili pak kršenju krivičnog prava u odnosu na političke i društvene konflikte, kao što je terorizam, na primer. Zbog ovakve raznolikosti u pristupu, rezultati analize sadržaja o razmerama ukupnih vesti koje se bave kriminalom, rangiraju od 5% do 25% (Sacco, 1995:142).

U poređenju sa ranijim periodima, novija američka istraživanja ukazuju na porast broja priloga u svim medijima kada je reč o tretiranju kriminala. Nekoliko američkih istraživanja rađenih sedamdesetih i osamdesetih godina prošlog veka, o procentualnoj zastupljenosti kriminalnih sadržaja u vestima, pokazuju da su vesti sa sadržajem o kriminalu i krivičnom pravosuđu, iznosile od 22%-28% u štampanim medijima, 20% na lokalnim televizijama, i 12%-13% na velikim nacionalnim mrežama (Marsh, 1991:70).

Isto tako, pregled literature o 36 američkih studija u kojima se daje analiza sadržaja vesti o kriminalu, objavljenih u vremenu između 1960. i 1988. godine, pokazuje postojanje veoma visokih varijacija u proporciji kriminala: od 1,61% do 33,5%. Sva ova istraživanja su pokazala prezastupljenost postojanja nasilničkih i interpersonalnih zločina u poređenju sa službenim statistikama. Istovremeno, u odnosu na zvanične statističke podatke, mediji su imali veoma nisku zastupljenost privrednog kriminala, kriminala u imovinskim prekršajima ili kriminala u pitanjima nekretnina. Odnos sadržaja vesti o nasilničkom kriminalu prema privrednom kriminalu i korupciji, onako kako je bio zastupljen u američkoj štampi, tokom ovih 28 godina obuhvaćenih istraživanjima, iznosi 8:2. Međutim, službene statistike pokazuju da je taj odnos, dakle, stvaran odnos privrednog i nasilničkog kriminala bio 9:1 u posmatranom vremenskom periodu (Marsh, 1991: 73, 75).

Generalno gledano, i u Sjedinjenim Američkim Državama, vesti na elektronskim medijima posvećuju više pažnje kriminalnim izveštajima nego štampa. Ovde možemo odmah napomenuti da u našoj zemlji ovo nije slučaj, i da je dobro da je tako (cf. Gleni, 2008). Problem sasvim druge vrste je to što naši elektronski mediji, pogotovo televizija, zloupotrebljavaju emisije vesti za obavljanje političke propagande onih struktura koje imaju trenutnu društveno-političku i ekonomsku moć.

Najzad, poznato je, da kada se analizira sadržaj medijskih vesti o zastupljenosti počinjoca kriminalnih dela i njihovih žrtava - pokazuje se da su u daleko manjem broju zastupljeni sadržaji sa pričama i vestima u kojima se razmatra profil žrtve (Chermak, 1995; Greer, 2003). Istraživanja međutim, pokazuju da se u poslednjih tridesetak godina, zapaža trend fokusiranja na žrtve u štampanim medijima. Rezultati američkih istraživanja upozoravaju na to da se u sadržaju ovakvih vesti preteruje u stvaranjima rizika sa kojima se, tobože, u odnosu na druge društvene slojeve, suočavaju pripadnici najvišeg društveno-ekonomskog statusa, kao i na disproportionalnu zastupljenost žena, dece ili starijih ljudi kao žrtava kriminala (Gadd, 1994: 248).

2. Posledice medijskih predstava kriminala

Uloženo je mnogo ideja i novca za empirijsku evaluaciju o tome koje su to sve posledice koje mediji stvaraju u svojim predstavama ili slikama različitih kriminalnih prestupa. Analize o posledicama medijskog bavljenja kriminalom, izvlače se od širokih, apokaliptičnih razmatranja subverzivnih kriminogenih delatnosti, do hegemonijskog okupljanja žrtava ili odbrane zakonitosti protiv kriminalnog delovanja. Pokazuje se, ipak, da je u praksi, većina postojećih istraživanja tragala za merenjem dve moguće posledice medijskih predstava koje se uzajamno ne isključuju: najpre, posledice vezane za predstave kriminalnog ponašanja, naročito nasilnog kriminalnog ponašanja i, drugo, posledice vezane za stvaranje masovnog straha od kriminala (Reiner, 2007; Dowler, 2003).

Sva ova istraživanja upućuju na neophodnost svesti o tome kako, da bi se neki kriminal ili zločin desio - postoji nekoliko logički neophodnih preduslova: etiketiranje, motiv, sredstva, prilika i odsustvo kontrole. Potencijalno, mediji imaju ulogu u svakome od njih.

Da bi neki akt bio obeležen kao "kriminalni", za razliku od onoga koji je samo štetan, nemoralan, antisocijalni, itd., on mora da bude obeležen, etiketiran kao takav, kao kriminalni. Ovo uključuje i poznavanje zakonskih kategorija. U medijima zabeleženi kriminal zahteva takođe i etiketiranje tog akta kao kriminalnog od strane građana, ili onih koji kontrolišu i sprovode zakone. Uloga policije koja obeležava neki čin kao kriminalni i informiše medije o tom činu kao kriminalnom, je, naravno, izuzetno važna. To je trenutak u kome mediji postaju važan faktor u ubličavanju ili formiraju konceptualnih granica kriminala i stvarno zabeleženog obima kriminala i zločina.

Ovde dolazimo do problema stvaranja tzv. moralne panike ili bolje rečeno, "medijske panike" (cf. Pollack, 2001), medijski stvorene panike u javnosti ili određenom delu auditorijuma. Uloga medija u razvoju nekih novih kategorija kriminala, bila je naglašena u većini klasičnih studija u kojima su razmatrani

kriminalni zakoni u okviru tradicije etiketiranja. U takvim slučajevima, uloga medija je bila toliko jaka, da su nekada uticali na donošenje novih zakona.

U analizi posledica medijskog predstavljanja kriminala, u nekoliko američkih studija, iscrpno je istražena uloga medija, štampe, pre svega, u slučaju stvaranja medijske panike (Marsh, 1991; Livingstone, 1996). Tako, početkom sedamdesetih godina prošlog veka, u Americi je zabeleženo stvaranje medijske panike o novoj vrsti pljačke, koja je uključivala najpre fizički napad, a potom pljačkanje, nasred ulice ili u kućama. Sve analize posledica medijskog pristupa kriminalu, pokazale su da je štampa bila ta koja je tada podstakla stvaranje jake masovne anksioznosti, uticala na pojačanje devijacija, a da je sve to doprinelo promenama u zakonu i krivičnom pravosuđu.

Jedna od najpoznatijih evropskih medijskih istraživača, Sonia Livingstone, u radu o posledicama koje mediji mogu da prozvedu, ističe da je još od 1920. tih godina prošlog veka, objavljeno na hiljade studija različitog kvaliteta o tome kakve sve efekte na auditorijum mogu proizvesti masovni mediji. Pregled ovako obilne literature o ovom problemu, pokazuje konstantno postojanje uvažavanja zaključaka jedne od glavnih studija iz 1960-ih godina. Zaključak te analize se svodi na to da je "Za neku decu, pod istim uslovima, neka televizija štetna. Za neku, pak, decu pod jednakim uslovima, ili za istu decu pod drugim uslovima, ona može biti veoma korisna. Za većinu dece, pod najvećim brojem uslova, većina televizijskog programa, verovatno, nije ni posebno štetna, niti posebno korisna" (Livingstone, 1996: 307; Gerbner, 1996a).

Početkom ovog veka, javlja se jedan novi stav u medijskom bavljenju kriminalom. Strah od zločina ili kriminala kao poseban fenomen koji najčešće, proizvode mediji, počinje da se shvata isto toliko ozbiljno kao i sam kriminalni čin. Problem se javlja ne samo zbog štetnosti nepotrebnog medijskog stvaranja preterane anksioznosti u velikom delu javnosti, već i zbog šteta počinjenih usled gubljenja poverenja te iste javnosti u stabilnost postojećih harmoničnih i dobrih društvenih odnosa. U istraživanju kulturnih indikatora ili u tzv. kultivacionoj analizi ("*cultivation analysis*"), posmatrajući tridesetogodišnji period medijskih slika ili predstava različitog kriminala i nasilja, grupa istraživača na čelu sa George Gerbnerom - ubedljivo dokazuje kako te predstave mogu postati pretnja demokratskom razvoju društva ili pak pretnja demokratiji kao takvoj (Gerbner, 1970: 74; Reiner, 2007; Gerbner, 1996). Uplašeni ljudi su više zavisni, podložniji su manipulaciji, lakše ih je kontrolisati i spremniji su da prihvate tvrdokorne političke i verske stavove. Zastršeni ljudi lako prihvataju represiju ako veruju da će ih ona osloboditi osećaja nesigurnosti i drugih anksioznosti. Kada se uporede stvarno postojeće nasilje i kriminal pokazan u zvaničnim statističkim podacima, pokazuje se da medijske predstave kriminala preteruju i u proceni verovatnoće da će se zločin desiti, i u oceni ozbiljnosti od opasnosti koja preti. Najzad, tokom nekoliko zadnjih decenija, korigovanju medijskih predstava o posledicama kriminalnih delatnosti, veoma mnogo je doprinelo

uvođenje niza novih kontrolnih varijabli među kojima su najvažnije: klasna i rasna pripadnost, rodnost, starost, mesto stanovanja i aktuelno iskustvo kriminala.

3. Uzroci medijskog bavljenja kriminalom

Ukratko ćemo ukazati i na to koji su to uzroci ili zašto se svi mediji tako rado bave nečim kao što su kriminal, zločin i svi oblici društvenih i ličnih devijantnih ponašanja. Jasno je da svaki novinar ima svoje lične i profesionalne stavove ili ideološke pristupe koji utiču na to kakav će biti njegov izbor izvora i sadržaja informacija i vesti o kojima će obaveštavati. Međutim, u mnoštvu organizacionih i profesionalnih zahteva svake medijske institucije, vrši se stalni pritisak na produkciju ili proizvodnju informacija i vesti, što utiče na kvalitet sadržaja tih informacija.

Izvori proizvodnje vesti, a na primeru štampanih medija, kreću se u tri pravca: (a) politička ideologija štampe, (b) određivanje elemenata za vrednovanje sadržaja vesti ("newsworthiness") i (c) strukturalne determinante pravljenja vesti (Livingstone and Reiner, 1997).

Kada je reč o (a) političkoj ideologiji štampe, dobro je poznato da većina novina ima konzervativnu političku ideologiju, i da su novinari ovoga veoma svesni, ma kakva bila njihova lična političko-ideološka opredeljenja. Elektronski mediji, naročito, mediji koji predstavljaju tzv. javni servis (*public service*), po pravilu bi trebalo da imaju etiku političke neutralnosti i profesionalne objektivnosti u obavljanju javne službe pružanja informacija i vesti. U praksi, međutim, ovo postaje ona tačka iz koje se uzimaju, zdravo za gotovo, određena široko zastupljena verovanja i vrednosti, naročito ona umerena gledišta koja ima većina auditorijuma. Glavni koncepti ovakvog pristupa uključuju takve pojmove kao što su "nacionalni interes", "nacionalni stil života" ili "demokratski procesi".

(b) Kada je reč o faktorima ili elementima koji utiču na vrednovanje sadržaja vesti, bitno je to da je sadržaj vesti generisan i filtriran prvenstveno kroz osećaj novinara o tome šta je važna vest - šta je to što čini dobru vest ili dobru priču o kojoj auditorijum želi da se informiše, da sluša ili čita - a ne nekim otvorenim ideološkim razmatranjima. Ovde su ključni elementi neposrednost, dramatizacija, personalizacija, ono što budi pažnju ili interes, i noviteti. Primat ovakvih vrednovanja vesti objašnjava predominantnu zastupljenost sadržaja o nasilničkim i seksualnim prestupima, i koncentraciju prestupa koje su počinili pojedinci koji pripadaju višim društvenim slojevima, i naročito, poznate ličnosti ("celebrities") (Ibid; Reiner, 2007). Ovakvo vrednovanje vesti podstiče sadržaje sa političkim nasiljem, kao poremećaje u okvirima individualne patologije, a ne ideološka suprotstavljanja, vrednujući ih, dakle, kao diskrete kriminalne događaje, a ne manifestacije koje imaju strukturalno zasnovane konflikte.

(c) Strukturalne determinante proizvodnje vesti su veoma složen pravac u izvorima medejske produkcije vesti. Svakodnevna potreba da se proizvode nove vesti koje se, pri tom, moraju ukloniti u striktne rokove za štampanje, u znatnoj meri doprinosi samom izboru određenog događaja, i koncentraciji na konkretnе zločine, često na štetu konstruktivne analize kauzalnih kriminalnih procesa ili kriminalne politike. Policija i predstavnici krivičnog pravosudnog sistema su ti koji sakupljaju i kontrolisu informacije na koje se novinari oslanjaju, i to im daje veliku moć kao suštinskog izvora akreditacije.

Novinari koji pišu o kriminalu, razvijaju jedan odnos simbioze sa svojim "kontaktima", "informatorima" i organizacijama koje redovno koriste, najčešće policiju. Institucionalni izvori od kojih novinari strukturalno zavise, a naročito policija, postaju na taj način onaj faktor koji prvenstveno odlučuje o vestima sa kriminalnim sadržajima, o tome šta će uopšte biti vest, koja se tako, zapravo, filtrira iz njihove perspektive.

U poslednje vreme proizvodnju vesti sa sadržajem o kriminalu, karakteriše promena u opadanju broja onih novinara ili reportera koji su izveštavali na senzacionalistički način kako se to radilo u "žutoj štampi", a raste broj specijaliziranih novinara-eksperala za sudska pitanja i dopisnika specijaliziranih za kriminološka pitanja. Ovo se desilo zahvaljujući sve većem broju vesti u kojima je naglasak na poznatim ličnostima i sve veća komercijalna orientacija multimedijalnih konglomerata koji poseduju većinu agencija za izdavanje vesti, što je ozbiljno ograničilo uređivačke budžete mnogih medija (Gies, 2008; Reiner, 2007). Mnogi zločini i priče iz krivičnog pravosuđa i mnogi kriminalni "slučajevi", sada ne uspevaju da budu emitovani, čak ni na senzacionalistički način, koji je nekada bio jezgro tako sortiranih vesti. Vesti o kriminalu su danas postale sve prisutnije u kulturi kojom dominiraju sadržaji o poznatim ličnostima. Priče o žrtvama kriminala u liku poznatih ličnosti, ili slavnim počiniocima kriminalnih radnji, postale su najvažniji faktor u vrednovanju ove vrste vesti.

4. Jedan dobar primer istraživanja odnosa medija i kriminala

Studija Ester Pollack o odnosu medija prema kriminalu predstavlja je jedno od najsistematičnijih evropskih istraživanja o ovom fenomenu. U toj obimnoj knjizi, daje se istorijsko objašnjenje konkretnih međuodnosa između medija i kriminala i političkog odnosa prema kriminalu u Švedskoj, u toku poslednjih pedeset godina (Pollack, 2001). Istraživanje "medijskog kriminala" odnosi se na prostor između kriminologije i studija medija, pokazujući kako ove dve discipline stimulišu jedna drugu. Kritičko preispitivanje kriminoloških teorija i teorija medijskih studija o odnosu koji postoji između politike prema kriminalu, medija i kriminala, ukazuju na to da su najplodonosnije one teorije koje se baziraju na institucionalnom pristupu, na pristupu koji koristi kontekstualni

konstruktivizam sveden najčešće na analizu sadržaja i istorijsku perspektivu. U ovom istraživačkom planu posebno se dobro primjenjuje perspektiva moralne panike. U ovoj longitudinalnoj studiji kriminalnog novinarstva koja obuhvata period od 1915. do 1955. godine, Ester Pollack analizira objavljene tekstove o kriminalu, u jednonedeljnem periodu, svake desete godine u četiri nacionalna švedska dnevna lista. Jedan od glavnih zaključaka ovog istraživanja bio je da su se zločini o kojima je pisano, menjali u okviru posmatranog vremenskog perioda, na način koji se nikako ne može objasniti jednostavnom promenom kriminalnih trendova.

Metodološki pristup ovog istraživanja zasnivao se na produbljenoj analizi sadržaja i uporednim istraživanjima za 1955., 1975., i 1995. godinu. Predmet analize su bili tekstovi koji su se odnosili na mlade prestupnike i društvene reakcije na maloletnički kriminal. Zakonodavna reforma koja je značila uvođenje komunalnih službi za pružanje pomoći maloletnim delikventima, bila je uključena u istraživanje koje se odnosilo na 1995. godinu. Medijski pristup maloletničkom kriminalu je analiziran u odnosu na dokumente kriminalne politike, uz primenu nekoliko metoda, a glavna među njima je bila analiza sadržaja oba izvora.

Rezultati istraživanja koji se tiču uporednih analiza, pokazani su za tri navedena vremenska perioda, gde je fokus bio usmeren na postojanje sinhronizovanih odnosa. Tako, istraživanje pokazuje kako je 1955. godine, novinarstvo bilo u službi otvorene pomoći u stvaranju i učvršćenju nacionalne države blagostanja (*welfare state*). U tom periodu postoji visok stepen saglasnosti između medijskog sadržaja i kriminalne politike odnosno celokupnog društveno-političkog odnosa prema kriminalu. Ovo doba karakteriše optimistička vera u mogućnost uspešne integracije mlađih prestupnika u celokupni društveni život. Istraživanje iz 1975. godine, međutim, pokazuje kako je novinarstvo postalo neuporedivo više - nezavisno. Podjednako i u medijima i na polju kriminalne politike, zapaža se postojanje jake kritike prema postojećem zatvorskom sistemu, ali istovremeno i duh optimizma u odnosu na mogućnosti koje su nudili programi za zbrinjavanje i tretman maloletničkih prestupa.

Međutim, 1995. godine, novinarstvo postaje centralna društvena institucija koja vodi i sprovodi suštinu politike prema kriminalu. Ovi novi nosioci efektivne medijske strategije, sada su u mogućnosti da kreiraju glavne pravce svojih uticaja upravo kroz svoje medije. Ovako ojačani mediji imaju, istovremeno, mogućnost da na osnovu vlastitih inicijativa, utiču na političku sferu odnosno kriminalnu politiku. U pogledu maloletničke delikvencije, međutim, medije sada karakteriše opipljiv duh pesimizma u odnosu na budućnost i na mogućnosti sprečavanja delikvencija obzirom na ponuđene zakone i tretmane, a sve to u vezi sa sadržajem prikaza omladinske kulture nasilja. Jedan od najznačajnijih nalaza ove studije jeste onaj koji pokazuje da se promene u politici prema kriminalu bolje razumeju onda, kada se razume suština institucionalizovanog međuodnosa između kriminalne politike i

medija. Upotreba termina medijska panika predlaže kao mnogo šire prihvaćen koncept nego moralna panika, u odnosu na sve oblike medijski konstruisane panike i, naročito, govora mržnje, koji su od velikog značaja za način na koji će se društvo odnositi prema kriminalu.

U našoj narednoj analizi medijskog predstavljanja kriminala, biće dat pregled domaće literature pri čemu će posebna pažnja biti usmerena na period ekonomsko-društvenih i političkih promena koje su se u Srbiji desile krajem osamdesetih godina prošlog veka. Biće dakle, prikazani uslovi u kojima se javljaju nezavisni mediji u vreme početaka raspada Jugoslavije i ratova 1991-1995. godine, koji su doneli nezapamćen porast kriminala na našim prostorima.

LITERATURA

1. Chermak, M. S. (1995) *Victims in the News. Crime and the American News Media*, San Francisco, Oxford, Westview press
2. Dowler, K. (2003) "Media Consumption and Public Attitudes Toward Crime and Justice: the Relationship Between Fear of Crime, Punitive Attitudes and Perceived Police Effectiveness" in *Journal of Criminal Justice and Popular Culture*, 10 (2): 109-126.
3. Gadd, P. (ed) (1994) *Mord, Blod och Moral. Om kriminaljournalistik*, Stockholm, Carlsson Bokförlag
4. Gerbner, G. (1970) "Cultural Indicators: The Case of Violence in Television Drama", annals of the American Academy of Political and Social Science, 338 (1): 69-81.
5. Gerbner, G. et al. (1996) "Cultivation Theory", in: [www. ca- dair.aber.ac.uk/dspace/bitstrem/handle](http://www.cadair.aber.ac.uk/dspace/bitstream/handle)
6. Gerbner, G. et al. (1996a) "Fear and the media:A common but Complex Theme", in: [www. cadair.aber.ac.uk/dspace/bitstrem/handle](http://www.cadair.aber.ac.uk/dspace/bitstrem/handle)
7. Gies, L. (2008) "How material are cyberbodies? Broadband Internet and embodied subjectivity", *Crime, Media, Culture*, London, SAGE Publications, Vol 4(3): 311- 330.
8. Gleni, M. (2008) *Mekmafia. Kriminal bez granica*, Beograd, Samizdat B92
9. Gomes, S. and Machado, H. (2008) "Media's made criminality: the construction of moral panic over gypsies and immigrants", Research Centre for the Social Sciences of the University of Minho (Portugal)
10. Greer, C. (2003) *Sex Crime and the Media: Sex Offending and the Press in a Divided Society*, Cullumpton: Willan.
11. Greer, C. (2005) 'Crime and media: understanding the connections', in C. Hale, K. Hayward, A. Wahidin and E. Wincup (eds), *Criminology*, Oxford: Oxford University Press.

12. Kohm A. S. (2009) "Naming, shaming and criminal justice: Mass-mediated humiliation as entertainment and punishment" *Crime Media Culture*, London, SAGE Publications, Vol. 5 (2): 188 -205
13. Marsh, H.L. (1991) "A Comparative Analysis of Crime Coverage in Newspapers in the United States and Other Countries From 1960-1989: A Review of the Literature", *Journal of Criminal Justice*, 19 (1): 67-80.
14. Mason, P. (ed.) (2003) *Criminal Visions: Media Representations of Crime and Justice*, Devon and Portland, Willan Publishing
15. Livingstone, S. (1996) "On the Continuing Problem of Media Effects", in J.Curran and M. Gurevitch (eds), *Mass Media and Society*, London, Arnold: 305-324.
16. Livingstone, S. and Reiner, R. (1997) "Discipline or Desubordination? Changing Media Images of Crime" London, pp.1-20.
17. Pollack, E. (2001) *En studie i Medier och Brott*, Stockholm, Universitet i Stockholm, Institutionen för journalistik, medier och kommunikation
18. Reiner, R. (2007) "Media-Made Criminality: the Representation of Crime in the Mass Media", in: M.Maguire, R.Morgan and R.Reiner (eds.), *The Oxford Handbook of Criminology*, 4th ed. Oxford University Press
19. Sacco, V. F. (1995) "Media Constructions of Crime", in *The Annals of the American Academy of Political and Social Science*, 539: 141-154.
20. Savijano, R. (2008) *Gomora. Putovanje kroz ekonomsku imperiju i san o dominaciji Kamore*, Beograd: Geopoetika

AN EXAMINATION OF THE REPRESENTATION OF CRIME IN THE MASS MEDIA

This report is the result of the start of the project "Media and Crime", which is going to be realized at the Institute for Criminological and Sociological Research. It provides an overview of empirical research, theory and debate on the policy attitude towards crime and the media. The focus of research is on content, consequences and causes of media presentation of crime. The systematization of media representation of crime as it has been done in the West European and American literature has been given. The next period of the Project is including the review of local literature. Special attention will be focused on the period of economic, social and political changes that have occurred in Serbia in the late eighties, and the changes that have taken place in media. A conditions in which independent media happened, during the beginning of the disintegration of Yugoslavia, and the wars of 1991-1995, are going to be analyzed. It was a period when unprecedented increase in crime happened.

KEY WORDS: mass media / crime / analysis / news / media images

PRETPOSTAVKA NEVINOSTI U SVETLU MEDIJIZACIJE KRIVIČNOG POSTUPKA

Aleksandra Ilić
asistent Fakulteta bezbednosti Univerziteta u Beogradu

U radu se analizira problem ostvarivanja prepostavke nevinosti u uslovima medijizacije krivičnog postupka. Povreda prepostavke nevinosti učinjena pre pravnosnažno okončanog postupka često znači prejudiciranje konačne sudske odluke i proizvodi niz negativnih efekata po samo lice u odnosu na koje je ta povreda učinjena a jedno od njih je socijalna krivica koja može postojati nezavisno od zakonske. Pojedini krivični postupci imaju karakter medijskih spektakla, tzv. medijska suđenja i odluke donete u njima utiču i na neke druge slične slučajeve (echo efekat). Na kraju rada ističe se značaj odluka Evropskog suda za ljudska prava u kontekstu zaštite prepostavke nevinosti u uslovima medijizacije krivičnog postupka.

KLJUČNE REČI: prepostavka nevinosti / medijizacija krivičnog postupka / sloboda medijskog izražavanja / socijalna krivica / medijska suđenja / Evropski sud za ljudska prava

UVOD

U modernim demokratskim društvima, prepostavka nevinosti predstavlja jedno od najvažnijih jemstava lica protiv kojih su nadležni organi preduzeli neke radnje zbog postojanja sumnje da su učinili krivična dela. Sa druge strane, prisutnost medija u svim važnim segmentima društvenog života znači i njihovu zainteresovanost za problem kriminaliteta. Krivični događaji su osetljive teme koje izazivaju pažnju javnog mnjenja u manjoj ili većoj meri. Pojedini krivični slučajevi su zbog nekih svojih specifičnosti zanimljiviji medijima nego neki drugi. Ta zainteresovanost se ogleda u izveštavanju medija o samom događaju od momenta kada je izvršeno krivično delo pa sve do pravnosnažnog okončanja krivičnog postupka, ali u pojedinim situacijama i nakon toga.

Javnost načelno ima pravo da bude obaveštena o stanju kriminaliteta u društvu, a mediji su subjekti koji svojim izveštavanjem o učinjenim krivičnim delima omogućavaju da se to pravo i ostvaruje. Međutim, to pravo javnosti da bude obaveštena o problemu kriminaliteta mora biti donekle ograničeno. Najznačajnije ograničenje u tom smislu je obaveza koju mediji imaju u odnosu na poštovanje pretpostavke nevinosti koja propisuje da se svako smatra nevinim, dok se njegova krivica ne utvrdi pravnosnažnom odlukom suda (član 34. stav 3. Ustava Republike Srbije¹ i član 3. stav 1. Zakonika o krivičnom postupku² - u daljem tekstu: ZKP).

Nikakva potreba za senzacionalističkim izveštavanjem ne može opravdati kršenje ovog važnog principa koji čini samo jedan segment šireg prava na pravično suđenje propisanog u članu 6. Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda (u daljem tekstu: EKLJP)³ čiji je cilj upravo zaštita lica protiv kojih je pokrenut krivični postupak. Bez poštovanja pretpostavke nevinosti ne može se voditi fer postupak u odnosu na okrivljeno lice, pa je u tom smislu u važećem ZKP-u ustanovljena zabrana javnog prejudiciranja osude prema kojoj su svi državni organi, sredstva javnog obaveštavanja, udruženja građana, javne ličnosti i druga lica, dužni da se pridržavaju pretpostavke nevinosti (član 3. stav 2. ZKP-a).

Međutim, svedoci smo da se i pored načelno ustanovljene obaveze poštovanja pretpostavke nevinosti, ona često krši u medijskim izveštavanjima o pojedinim krivičnim događajima. To nepoštovanje se ne odnosi samo na formalno pokrenut krivični postupak, već se događa da i u fazi pretkrivičnog postupka mediji određena lica proglose krimim i tako zalepe etiketu kriminalca koja se posle, bez obzira na konačan ishod krivičnog postupka, teško skida. Proces stigmatizacije i etiketiranja lica koja su mediji pre vremena proglašili krimim služi za objašnjenje *koncepta socijalne krivice* koji proizvodi posledice slične onima kao da su ta lica osuđena.

Mediji povredom pretpostavke nevinosti, odnosno zauzimanjem stava po pitanju nečije krivice utiču i na postupanje suda u konkretnom slučaju. Bez obzira na stručnost i profesionalan odnos koji sudije moraju imati u odnosu na slučajeve u kojima postupaju, ne može se zanemariti uticaj koji mediji mogu imati na konačan ishod krivičnog postupka. Medijizacija krivičnog postupka je realnost i što je javno mnjenje više zainteresovano da se neki slučaj završi na određeni način i sudovi su po pravilu manje objektivni i nepristrasni kada donose odluke. U tome leži opasnost od donošenja tzv. kompromisnih presuda. Pojedina suđenja izazivaju veliku pažnju javnog mnjenja i mediji mogu od njih napraviti pravu predstavu, tako da takva *medijska suđenja* utiču i na druga suđenja u sličnim situacijama odnosno imaju *echo efekat*.

¹ Ustav Republike Srbije ("Službeni glasnik RS" broj 98/2006).

² Zakonik o krivičnom postupku ("Službeni list SRJ", br. 70/2001, 68/2002 i "Službeni glasnik RS", br. 58/2004, 85/2005, 115/2005, 49/2007, 20/2009 – dr. zakon, 72/2009 i 76/2010).

³ Evropska konvencija za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda je postala deo našeg pravnog sistema Zakonom o ratifikaciji Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda i dodatnih protokola, uz nekoliko kasnijih izmena i dopuna ("Službeni list SCG – Međunarodni ugovori", br. 9/2003, 5/2005 i 7/2005 – ispravka i "Službeni glasnik RS – Međunarodni ugovori", br. 12/2010).

O svim ovim negativnim posledicama medijizacije krivičnog postupka i povrede pretpostavke nevinosti biće više reči u tekstu koji sledi. Takođe, s obzirom na značaj EKLJP u ovoj oblasti i bogatu praksu Evropskog suda za ljudska prava, posebno će se analizirati odgovarajuće odredbe Konvencije i najznačajnije odluke Evropskog suda.

SLOBODA MEDIJSKOG IZRAŽAVANJA I PRETPOSTAVKA NEVINOSTI

Kritički osvrt na medijsko izveštavanje o aktuelnim krivičnim slučajevima i problem poštovanja pretpostavke nevinosti otvara pitanje granica slobode medijskog izražavanja. Nema sumnje da je uloga medija u informisanju javnosti o stanju kriminaliteta u društvu veoma važna i da se u tom smislu medijima mora omogućiti slobodan pristup informacijama. Međutim, potreba da se zaštite određena prava i neophodnost da se krivični postupak efikasno sproveđe podrazumeva i odmereno iznošenje informacija u javnost.

Koordinacija i saradnja medija i aktera krivičnog postupka je važna, jer se samo na taj način mogu izbeći posledice neadekvatnog medijskog izveštavanja kao što je povreda pretpostavke nevinosti. Posebnu opasnost po pretpostavku nevinosti predstavlja medijizacija krivičnog postupka. Ona se, sa jedne strane, ispoljava u saopštenjima policije o spektakularno izvedenim akcijama ili javnog tužilaštva koje neretko podignutu optužnicu predstavljaju kao pravnosnažno presuđenu stvar, prebacujući na taj način lopticu u teren suda koji se, u slučaju donošenja drugačije presude od već nagoveštene, izlaže oštrim kritikama. Sa druge strane, samo izveštavanje medija o akcijama policije i tužilaštva ili detalja iz pojedinih faza krivičnog postupka može predstavljati povredu pretpostavke nevinosti,⁴ naročito ako je u prvom planu potreba za ekskluzivnošću i senzacionalizam u izveštavanju.

Medijsko prejudiciranje ishoda postupka može imati takav uticaj na javno mnjenje, kao i na sud, da onemogući sprovođenje fer postupka. Mediji naročito stvaraju probleme kada objavljaju informacije koje se ne mogu iskoristiti na sudu i doprinose stvaranju atmosfere koja onemogućava nepristrasno zauzimanje stava.⁵

Uglavnom je teško povući granicu između prihvatljivog i neprihvatljivog medijskog izveštavanja o konkretnom krivičnom događaju. Načelna zabrana sadržana u ZKP-u donekle je konkretizovana u Krivičnom zakoniku⁶ (u daljem tekstu: KZ) propisivanjem krivičnog dela nedozvoljeno javno komentarisanje sudskega postupka (član 336a KZ-a)⁷. Ovo krivično delo postoji ako se za vreme trajanja postupka pred sudom, a pre donošenja

⁴ Jakšić, A., *Komentar Evropske konvencije o ljudskim pravima*, Beograd, 2006, str. 221.

⁵ Surette, R., *Media, Crime and Criminal Justice: Images, Realities, and Policies*, Belmont, 2007, str. 138.

⁶ Krivični zakonik ("Službeni glasnik RS", br. 85/2005, 88/2005 – ispr., 107/2005 – ispr., 72/2009 i 111/2009).

⁷ Ovo krivično delo je uneto u Krivični zakonik izmenama i dopunama iz 2009. godine ("Službeni glasnik RS", br. 72/2009).

pravosnažne sudske odluke, u nameri da se povredi pretpostavka nevinosti ili nezavisnost suda, daju javne izjave u sredstvima javnog informisanja. Bitan element bića ovog krivičnog dela je namera da se povredi pretpostavka nevinosti što će u praksi verovatno biti teško utvrditi. Ipak, bez obzira na postojanje ovakve inkriminacije, ostaje nepokrivena situacija nedozvoljenog javnog komentarisanja slučajeva koji su u fazi pretkrivičnog postupka.

Činjenica je da se vrlo brzo nakon saznanja da je učinjeno krivično delo koje bi javnosti moglo biti interesantno, u medijima pojave i "logična objašnjenja" tog događaja. Ako se radi o delima koja je policija otkrila, onda se javnost informiše o tome kako je izvedena spektakularna akcija, koliko se dugo i temeljno pripremalo njen izvođenje i kao zaključak pitanje nevinosti osumnjičenih se i ne postavlja, oni su krivi. Sve što nakon toga usledi predstavlja samo logičan sled stvari, počev od određivanja pritvora za sve učesnike krivičnog događaja koji se često tretiraju kao pripadnici različitih organizovanih kriminalnih grupa, pa čak dobijaju i status mafije. Dok je slučaj u fazi istrage i ako se u javnosti stvori utisak da je jedini mogući ishod te faze podizanje optužnice, onda će sve oči biti uprte u javno tužilaštvo u isčekivanju jedino mogućeg koraka. Pod pritiskom javnosti ili raspoloživih dokaza tužilaštvo će podići optužnicu. Nakon toga prosečan čitalac ili gledalac sasvim logično očekuje da i sud zauzme isti stav i doneće osuđujuću presudu i izrekne, po mogućству, kaznu zatvora.

Skoro svakodnevno se u štampanim medijima mogu videti neprimereni naslovi čiji je jedini cilj da izazovu emocionalnu reakciju kod čitalaca i najave u udarnim emisijama vesti koje treba da zadrže pažnju gledalaca. Obično se tu radi o krivičnim delima nasilničkog kriminaliteta koja po pravilu najviše uznemiravaju javnost, poput nasilja u porodici, silovanja ili drugih krivičnih dela protiv polne slobode, ubistva. Događa se da i pre prvih zvaničnih policijskih saopštenja, mediji izvedu zaključak o tome šta se zapravo dogodilo, odnosno ko je učinilac krivičnog dela ako se na prvi pogled to lice može uklopiti u neki stereotip. Tada na ruku idu eventualno utvrđeni neraščišćeni bračni, porodični, ljubavni ili neki drugi odnosi, što je dobra podloga za dovođenje u vezu pojedinih lica sa učinjenim krivičnim delom i to se onda upotpuni izjavama raznoraznih lica koja ni na koji način nisu pozvana da daju objašnjenje onoga što se stvarno dogodilo. Zainteresovanost medija za takve slučajeve je obično najveća u početku dok još uvek akteri krivičnog pravosuđa preduzimaju prve radnje u cilju rasvetljavanja krivičnog dela, odnosno dok traje pretkrivični postupak, pa bi svako preuranjeno "okriviljanje" moglo da ima nesagledive posledice po tako "okriviljena" lica.

Podrazumeva se da i nakon što je formalno pokrenut krivični postupak odnosno nakon što je u odnosu na konkretno lice ili lica utvrđeno da postoji osnovana sumnja, nije dozvoljeno da bilo akteri krivičnog pravosuđa svojim izjavama u javnosti, bilo sami mediji iznošenjem određenih informacija,

vređaju pretpostavku nevinosti i na taj način prejudiciraju konačnu sudsku odluku.

Po pravilu medijizacija krivičnog postupka ima najnepovoljniji uticaj na sud i to iz više razloga. Ako sud doneće presudu koja je u skladu sa unapred iskazanim sudom javnosti, onda se postavlja pitanje njegove nepristrasnosti. To je naročito opasno ako i nakon sprovedenog dokaznog postupka sud nije u potpunosti ubeđen u postojanje dela, čime se može prekršiti i jedno od najvažnijih krivičnoprocesnih načela *in dubio pro reo*, kada se u stvari radi o donošenju *kompromisnih presuda*.⁸ Ukoliko suprotno prethodnom slučaju, sud ostane dosledan svojoj ulozi nepristrasnog i nezavisnog arbitra, i doneće presudu koja je u skladu sa izvedenim dokazima, što će u praksi najčešće značiti donošenje oslobađajuće presude, reakcija javnosti biće oštra. U prilog kritikovanja takve odluke, navodiće se argument nestručnosti i neznanja sudija, korumpiranosti ili uticaj političkih faktora. Ovaj problem je najviše izražen u onim društвима u kojima ne postoji razvijen autoritet suda, odnosno tamo gde se inače dovodi u pitanje nezavisnost i nepristrasnost suda u odlučivanju.

Ovakav scenario se najviše ostvaruje u onim slučajevima za koje je javnost u tolikoj meri zainteresovana da se od samog sudskog postupka načini medijski spektakl. Takvi sudski postupci se nazivaju *medijska suđenja* i za njih je važno da odluke donete u tim slučajevima utiču u značajnoj meri na praksu suda u kasnijim sličnim postupcima. U vezi sa ovakvim medijskim interesantnim slučajevima, ali i sa onim manje "zanimljivim" postoji problem stvaranja *socijalne krivice* koja se može ali i ne mora poklapati sa *zakonskom krivicom*. O problematici medijskog suđenja i koncepta socijalne krivice, biće više reči u redovima koji slede.

MEDIJSKA SUĐENJA I PRETPOSTAVKA NEVINOSTI

Medijska suđenja predstavljaju socijalnu konstrukciju određenih krivičnih slučajeva kao masovnih proizvoda koji su preuzeti od strane medija, komodifikovani i masovno promovisani.⁹ Prva medijska suđenja su se odigrala sredinom XIX veka u SAD-u. Današnja medijska suđenja se razlikuju od uobičajenih izveštavanja o toku sudskog postupka po tome što ona podrazumevaju masovnu i intenzivnu pokrivenost događaja koji počinje otkrivanjem krivičnog dela ili lišenjem slobode osumnjičenog. Pri tom se iznose svi aspekti slučaja, relevantni ili ne, a često se naglašavaju vanpravne okolnosti. Policija, advokati, svedoci, i sam osumnjičeni se intervjuju, fotografišu i ponekad dobiju status zvezde. Komentarišu se lične karakteristike, lični odnosi, fizički izgled i način ponašanja bez obzira na njihovu relevantnost. Slike imaju prednost u odnosu na tekst, čime se računa na vizuelni efekat, a

⁸ Ignjatović, Đ., *Kriminologija*, Beograd, 2008, str. 217.

⁹ Surette, R., *op. cit.*, str. 125.

sam tekst obiluje prepostavkama i senzacionalizmom. Takođe, zločin se objašnjava na direktan i najjednostavniji mogući način, kao rezultat: požude, pohlepe, nemoralnosti, ljubomore, osvete i ludila.

Medijska suđenja više podsećaju na neki holivudski film u kojem su optuženi, njegov branilac, tužilac, svedoci, žrtve, pa i sam sud, glumci koji treba da na najbolji mogući način odigraju svoju ulogu a kraj filma zavisi od stava koje je javno mnjenje zauzelo i koje usmerava konačan ishod postupka u željenom pravcu. Takva suđenja postaju opšta i zajednička stvar, svi su zainteresovani za njihov ishod i mnogi se nalaze pozvani da ih komentarišu, počev od aktera krivičnog progona, policije i tužilaštva, do običnih građana koje mediji u takvim situacijama obično anketiraju istraživajući njihovo mišljenje. U takvima uslovima je jednostavno nemoguće očekivati da ne dođe do nedozvoljenog uticaja na rad suda. Neka od takvih suđenja su dospela i pred Evropski sud za ljudska prava, a na ovom mestu će biti pomenut slučaj zabrane emisije "Izveštaj iz sudnice" Kanala 4 (*Channel Four*), koja je trebalo da izveštava o kontroverznom sudskom postupku čiji je predmet državna tajna, i to na način dramatične rekonstrukcije sa glumcima koji izgovaraju određene glavne delove sudskog postupka. Sud je utvrdio da je ta zabrana bila opravdana imajući u vidu istinsku opasnost od prejudiciranja konačne odluke ako bi porota gledala emisiju, a i činjenicu da se program može emitovati ako iste informacije budu čitali spikeri.¹⁰

Može se postaviti pitanje šta doprinosi da pojedini krivični slučajevi postanu u tolikoj meri interesantni javnosti? U literaturi se mogu pronaći tri grupe razloga koje onda određuju i tri najčešća tipa medijskih suđenja.¹¹ U prvom slučaju se radi o različitim oblicima zloupotrebe moći, kada je okrivljeni osoba na nekom visokom društvenom položaju, a što je viši položaj, veća je zainteresovanost medija. Najčešće se radi o koruptivnim krivičnim delima, a posebno su interesantni slučajevi gde su akteri predstavnici pravosuđa. Druga situacija podrazumeva umešanost poznatih ličnosti u vršenje nekog bizarnog ili seksualnog krivičnog dela. Ljubavni trougao, devijantna seksualnost i ubistva motivisana nasleđem među poznatima i bogatima su najčešći primeri. I treću kategoriju čine krivična dela za koja su okrivljeni tzv. "zli stranci" (*evil strangers*). Ko će biti taj "zao stranac", zavisi od specifičnosti svakog društva, ali su to svakako pripadnici onih društvenih grupa koje su na neki način marginalizovane, čime se još jednom ističe problem stvaranja i korišćenja stereotipa kriminalca. Kao primer ove poslednje varijante medijskog suđenja, treba posebno istaći situaciju kada se u slučaju svirepih, okrutnih ili na drugi težak način učinjenih ubistava, okrivljeni predstavlja kao psihotičan ubica, pre iznošenja u javnost rezultata odgovarajućeg psihijatrijskog veštačenja, čime se stvara pogrešno uverenje

¹⁰ Rid, K., *Evropska konvencija o ljudskim pravima-Vodič za praktičare, druga knjiga*, (prevod dela: *A Practitioner's Guide to the European Convention on Human Rights*, 2006, prevodioci: Budimlić, L. i Dobrković, N.), Beograd, 2007, str. 374.

¹¹ Surette, R., *op. cit.*, str. 128.

u javnom mnjenju da su psihoze uglavnom uzrok takvih krivičnih dela i da su psihijatrijski bolesnici najopasniji članovi društva.

Iako su medijska suđenja u odnosu na ukupan broj svih krivičnih postupaka izuzetno retka, njihov uticaj na shvatanje problematike kriminaliteta, razumevanje načina na koji funkcioniše krivično pravosuđe odnosno koja je svrha pojedinih procesnih instrumenata je izuzetno veliki. U poslednje vreme se i kod nas sve više oseća uticaj medijskih suđenja na funkcionisanje sistema krivičnog pravosuđa i razumevanje pojedinih instituta, naročito ako su u pitanju instituti koji se po prvi put uvode u sistem krivičnoprocesnog prava. Konačno, značaj medijskih suđenja se ne iscrpljuje okončanjem krivičnog postupka, već se često njihov uticaj ispoljava i u nekim kasnijim sličnim slučajevima koja ne dobijaju takav publicitet, ali se završavaju na sličan način kao i prethodni medijski praćeni slučaj. Drugim rečima, zahvaljujući rezultatima medijskog suđenja i anonimni slučajevi se slično završavaju. U pitanju je *echo efekat* medijskog suđenja.¹² Kod nas su npr. u poslednje vreme aktuelna određena medijska suđenja, koja uključuju primenu instituta sporazuma o priznanju krivice, pa ostaje da se vidi da li će to u nekom narednom periodu uticati na postupanje organa krivičnog pravosuđa u sličnim ali anonimnim slučajevima.

SOCIJALNA KRIVICA I POVREDA PRETPOSTAVKE NEVINOSTI

Posledice medijizacije krivičnog postupka se ne ogledaju samo u mogućnosti da se na taj način utiče na stav suda u vezi sa nečijom krivicom i ostalim važnim pitanjima u krivičnom postupku. Veliki problem nastaje kada neko lice koje je u medijima unapred proglašeno krivim nakon sprovedenog krivičnog postupka bude pravноснаžno oslobođeno. Posledice negativne medijske kampanje su u takvim okolnostima možda najveće.

Moderna sredstva masovne komunikacije su napravila novu vrstu presude: pravno nevin ali društveno kriv. Dolazi do razdvajanja koncepta zakonske krivice i socijalne krivice.¹³ Nepravedno medijski osuđeno lice trpi posledice takvog negativnog publiciteta od samog početka, od momenta kada je postalo interesantno medijima. Što je značajniji društveni položaj nekog lica i posledice su teže. One se mogu ogledati u gubitku posla i samim tim upropošćenoj karijeri, kao i gubitku društvenog ugleda. Takva lica trpe posledice i u odnosu na svoje braćne, porodične i druge odnose sa ljudima. Ukoliko neko lice i nakon donošenja oslobađajuće presude i dalje trpi navedene posledice zbog medijskog izveštavanja, onda se nesumnjivo može zaključiti da krivičnopravni sistem gubi legitimitet u odnosu na one koji se identifikuju sa nevinim licima.¹⁴ Na taj način se pitanje nečije nevinosti u potpunosti relativizuje, jer postaje

¹² Ibid., str. 134.

¹³ Ibid., str. 139.

¹⁴ Ibid., str. 140.

jedino važno šta je javnost u konkretnom slučaju presudila. Ako su mediji u odnosu na neko lice pre vremena doneli osuđujuću presudu, nikakav drugačiji ishod krivičnog postupka neće promeniti već formirano mišljenje javnog mnjenja po tom pitanju.

Socijalno krivo lice snosi sve društvene posledice zbog "učinjenog" dela i jedina razlika u odnosu na zakonski krivo lice je ta što mu se ne izriče i ne izvršava krivična sankcija. Često se dešava da i nakon što je sud doneo pravnosnažnu oslobođajuću presudu, javno mnjenje ostane u uverenju da je drugačije trebalo presudititi u konkretnom slučaju. U tom slučaju "oslobođeno" lice umesto da oseti zadovoljstvo zbog povoljno okončanog postupka nastavlja da trpi posledice povrede pretpostavke nevinosti učinjene pre doноšења pravnosnažne presude. Drugim rečima, tom licu je uspešno prilepljena etiketa kriminalca i u tome se možda najbolje ogleda slabost krivičnopravnog sistema, jer i pored povoljno okončanog postupka po optuženog ta ekiteta nastavlja da ga prati.

Na koji način onda obezbediti efikasnu zaštitu pretpostavke nevinosti u uslovima medijizacije krivičnog postupka, pitanje je na koje nije lako dati odgovor. Postojeći krivičnopravni mehanizmi u našem pravu, kao što smo videli, nisu dovoljni, pa je u tom smislu značajno analizirati odgovarajuće odredbe EKLJP i ukazati na stavove Evropskog suda za ljudska prava o granicama slobode medijskog izveštavanja o aktuelnim krivičnim postupcima, sagledanih pre svega u kontekstu pretpostavke nevinosti.

ODNOS PRETPOSTAVKE NEVINOSTI I SLOBODE MEDIJSKOG IZRAŽAVANJA U PRAKSI EVROPSKOG SUDA ZA LJUDSKA PRAVA

Pretpostavka nevinosti je predviđena u članu 6. stav 2. EKLJP i predstavlja važan element prava na odbranu okriviljenog. Važno je pri tom naglasiti da pretpostavka nevinosti deluje od samog početka toka postupka, uključujući i pretkrivični postupak, odnosno od trenutka kada državni organi službeno saopšte pojedincu da je učinio kakvo krivično delo, odnosno kada mu saopšte razloge optužbe.¹⁵ Sa druge strane se nalazi pravo na slobodu izražavanja koje je regulisano u članu 10. EKLJP koje podrazumeva i slobodu medijskog izražavanja. To pravo ima svoju aktivnu i pasivnu komponentu. Aktivna bi se odnosila na pravo medija da saopštava informacije, a pasivna na zainteresovanost javnosti da bude informisana, pri čemu se iz određenih razloga ovo pravo može ograničiti. U članu 10. stav 2. EKLJP predviđeni su razlozi tog ograničenja, a potreba očuvanja pretpostavke nevinosti tu nesumnjivo spada.

¹⁵ Jakšić, A., *op. cit.*, str. 215.

Kada može doći do povrede prepostavke nevinosti, odnosno kakav je stav Evropskog suda po tom pitanju? Nije sporno da je legitimno obaveštavati javnost o krivičnim postupcima, ponekad i tokom prekrivičnog postupka, ali osnovno pravilo je da ne treba davati izjave koje ukazuju na krivicu okrivljenih lica dok postupak ne bude pravnosnažno okončan.¹⁶ Odredba člana 6. stav 2. EKLJP se ne odnosi samo na problematiku tereta dokazivanja krivice okrivljenog, već predviđa zabranu za nadležne organe da daju izjave ili postupaju na način koji ukazuje da oni veruju da je određena osoba učinila krivično delo pre nego što se to pravnosnažno utvrdi. Diskrecija i obazrivost nadležnih organa je neophodna u cilju očuvanja prepostavke nevinosti.¹⁷ Davanje neprimerenih izjava organa formalne kontrole, policije i tužilaštva pre svega, u toku njegovog trajanja ili u prekrivičnom postupku kojima se ukazuje na nečiju krivicu, može predstavljati povredu prepostavke nevinosti. U slučaju *Allenet de Ribemont protiv Francuske* Sud je po prvi put ukazao da prepostavka nevinosti zaštićena u članu 6. stav 2. EKLJP može biti povređena ne samo od strane sudije ili suda, već i od strane predstavnika drugih organa javne vlasti.¹⁸ U konkretnom slučaju, visoki oficiri policije, zajedno sa ministrom, održali su konferenciju za štampu o podnosiocu predstavke, uhapšenom neposredno pre toga, tokom koje su ga označili kao lice umešano u ubistvo narodnog poslanika. Sud je utvrdio da je postojala povreda člana 6. stava 2. EKLJP zato što je bila data jasna izjava u vezi sa krivicom podnosioca predstavke, koja je mogla da navede javnost da ga smatra krivim i koja je unapred odredila zaključke do kojih treba da dođu pravosudni organi.¹⁹

Sud je u slučaju *Daktaras* zauzeo stav da će se eventualna povreda prepostavke nevinosti od strane policije i tužilaštva utvrđivati prema okolnostima slučaja, tumačenjem reči koje su korišćene u izjavama medijima, a ponekad i sam red upotrebljenih reči može ukazivati da postoji povreda.²⁰ Ono što je nesumnjivo je da izjave poput "postoje sigurni dokazi o krivici okrivljenog" ili "izvesno je da je okrivljeni učinio krivično delo" predstavljaju povredu prava iz člana 6. stav 2. EKLJP.²¹ Tako izjava predsednice okružnog suda data predstavnicima štampe u slučaju *Lavents protiv Letonije* u kojoj je ispoljila svoje ubeđenje u krivicu podnosioca predstavke, i savetovala mu da dokaže svoju nevinost, predstavlja povredu prepostavke nevinosti.²²

U ovim prethodnim slučajevima nije bilo reči o situacijama kada sami mediji izveštavanjem o krivičnom događaju pre ili u toku krivičnog postupka vrše povredu prava iz člana 6. stav 2. EKLJP što ne znači da se i u ovakvim

¹⁶ Trechsel, S., *Human Rights in Criminal Proceedings*, Oxford, 2006, str. 177.

¹⁷ Ovey, C. and C. A. White, R., *The European Convention on Human Rights*, Oxford, 2006, str. 202.

¹⁸ *Ibidem*.

¹⁹ Lič, F., *Obraćanje Evropskom sudu za ljudska prava*, (prevod dela: *Taking a case to the European Court of Human Rights 2nd Edition*, 2005., prevodioci: Kraljević, D. i Obradović, B.), Beograd, 2007, str. 272.

²⁰ Jakšić, A., *op.cit.*, str. 221.

²¹ *Ibidem*. U pitanju je slučaj *Butkevicius*.

²² Lič, F., *op. cit.*, str. 273.

situacijama ne može obezbediti neka zaštita. Obično mediji prejudiciraju iznošenjem činjeničnih tvrdnji koje uključuju aluzije na priznanja, rezultate poligrafa ili drugih testova koji nemaju karakter dokaza u krivičnom postupku, kao i spominjanjem postojećeg kriminalnog dosjea i osuda.²³ U principu država članica Saveta Evrope ne odgovara za rad medija, ali se u skladu sa trendom proširenja zaštite obima ljudskih prava smatra da postoji obaveza i odgovornost države da obezbedi uslove za nesmetano vođenje postupka u skladu sa zahtevima iz člana 6. EKLJP. To znači da svaka država članica ima obavezu da u svom zakonodavstvu normira odgovoran i savestan rad sredstava informisanja i da je dužna da osigura da sredstva informisanja neće svojim izveštavanjem da kreiraju okolnosti koje bi bile protivne normi iz člana 6. stav 2. EKLJP.²⁴ U svakom slučaju, države članice imaju, i u skladu sa članom 1. EKLJP dužnost da obezbede individualna prava i da intervenišu ako su napadnuta ili povređena od bilo koga.²⁵

ZAKLJUČAK

Iako je u ovom radu akcenat stavljen na negativni aspekt medijskog izveštavanja o aktuelnim krivičnim slučajevima i to, pre svega, u odnosu na problem povrede prepostavke nevinosti, značaj informisanja javnosti o ovim osetljivim pitanjima se ne sme dovesti u pitanje.

Negativne posledice povrede prepostavke nevinosti treba izbeći postavljanjem jasnih pravila kako novinarskog izražavanja, tako i sankcionisanjem neprimerenih nastupa predstavnika organa formalne socijalne kontrole.

Povreda prepostavke nevinosti može da proizvede nesagledive posledice kako po pojedince čija se nevinost dovodi u pitanje pre vremena, tako i po sistem krivičnog pravosuđa koji se na taj način obesmišljava, a konačno i po društvo u celini.

U tom smislu, interes javnosti i svih učesnika krivičnog postupka bi trebalo da bude utvrđivanje istine, a to je moguće postići jedino ako se prepostavka nevinosti ne dovodi u pitanje do donošenja pravnosnažne presude. Mediji ne bi trebalo da daju prednost kratkoročnom efektu koji proizvodi senzacionalistički naslov u štampi ili najava u televizijskim emisijama. Činjenica je da se potreba za senzacionalizmom ne može iskoreniti, ali se mora učiniti više da se taj problem dovede u neke prihvatljive okvire.

Sa druge strane, odgovornost za medijizaciju krivičnog postupka ne snose samo mediji, već i predstavnici nadležnih organa koji bi trebalo da svojim nastupom i izjavama usmeravaju i izveštavanje sredstava javnog informisanja. Ovi subjekti možda imaju najveću odgovornost da obezbede

²³ Surette, R., *op.cit.*, str. 138.

²⁴ Jakšić, A., *op. cit.*, str. 221.

²⁵ Trechsel, S., *op. cit.*, str. 177.

ostvarenje ustavnog i krivičnoprocesnog načela po kojem se svako smatra nevinim dok se njegova krivica ne utvrđi pravnosnažnom odlukom suda.

LITERATURA

1. Ignjatović, Đ. (2008) *Kriminologija*, Beograd.
2. Jakšić, A. (2006) *Komentar Evropske konvencije o ljudskim pravima*, Beograd.
3. Lič, F. (2007) *Obraćanje Evropskom sudu za ljudska prava*, (prevod dela: *Taking a case to the European Court of Human Rights 2nd Edition*, 2005., prevodioci: Kraljević, D. i Obradović, B.), Beograd.
4. Ovey, C. and C. A. White, R. (2006) *The European Convention on Human Rights*, Oxford.
5. Rid, K. (2007) *Evropska konvencija o ljudskim pravima-Vodič za praktičare, druga knjiga*, (prevod dela: *A Practitioner's Guide to the European Convention on Human Rights*, 2006., prevodioci: Budimlić, L. i Dobrković, N.), Beograd.
6. Surette, R. (2007) *Media, Crime and Criminal Justice: Images, Realities, and Policies*, Belmont.
7. Trechsel, S. (2006) *Human Rights in Criminal Proceedings*, Oxford.

Pravni propisi

8. Ustav Republike Srbije ("Službeni glasnik RS" br. 98/2006);
9. Zakonik o krivičnom postupku ("Službeni list SRJ", br. 70/2001, 68/2002 i "Službeni glasnik RS", br. 58/2004, 85/2005, 115/2005, 49/2007, 20/2009 – dr. zakon, 72/2009 i 76/2010);
10. Zakonom o ratifikaciji Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda i dodatnih protokola, uz nekoliko kasnijih izmena i dopuna, ("Službeni list SCG – Međunarodni ugovori", br. 9/2003, 5/2005 i 7/2005 – ispravka i "Službeni glasnik RS – Međunarodni ugovori", br. 12/2010);
11. Krivični zakonik ("Službeni glasnik RS", br. 85/2005, 88/2005 – ispr., 107/2005 – ispr., 72/2009 i 111/2009).

THE ASSUMPTION OF INNOCENCE IN THE LIGHT OF THE MEDIAZATION OF CRIMINAL PROCEDURE

The problem of realization of presumption of innocence in conditions of criminal proceeding mediazation is analized in this work. The violation of presumption of innocence which is done before proceeding is finished by valid judgment often means prejudice of final judicial decision and produces series negative effects

for person in relation to that violation is done and one of these effects is socially guilty which can exist independently from legally guilty. Some criminal proceedings have media spectacle character, so-called media trials, and decisions which are brought in these trials influences some other similar cases (echo effect). At the end of work the importance of decisions of European Court for Human Rights is stressed in context of protection of presumption of innocence in condition of criminal proceeding mediazation.

KEY WORDS: *presumption of innocence / criminal proceeding mediazation / freedom of media expression / socially guilty / media trials / European Court for Human Rigths*

IZVRŠENJE KRIVIČNIH SANKCIJA - MOGUĆNOSTI I PERSPEKTIVE

dr Snežana Soković
profesor Pravnog fakulteta u Kragujevcu

U radu se razmatra odnos globalnih socioekonomskih i kulturoloških procesa i kontrole kriminaliteta. Globalna tendencija odbacivanja modela socijalnog blagostanja i smanjenje sredstava koja se troše iz državnog budžeta, u segmentu izricanja i izvršenja krivičnih sankcija stvorili su tzv. "novu penologiju". Nova penologija u prvi plan stavlja pojmove rizika i verovatnoće, nije zainteresovana za uzroke koliko za kontrolu kriminalnog ponašanja, ne teži da smanji kriminalitet, već da ga kontroliše uz što manje troškove, nema aspiracija da rehabilituje, reintegriše, već se temelji na upravljanju rizikom, pre svega kroz kontrolu i zatvaranje prestupnika. Posledice se ogledaju, kako u krajnje disonantnim savremenim penološko-teorijskim koncepcijama, tako i u povećanju zatvorske populacije i stavljanjem pod neku vrstu kontrole velikog broja građana. Za razliku od američkog iskustva, neke evropske zemlje, pre svega skandinavske, uprkos globalističkim tendencijama odolevaju novom punitivizmu. Obzirom da se i u domaćim uslovima kontrole kriminaliteta uočavaju posledice globalističkih tendencija (već u dužem periodu domaća kaznena politika se značajno pooštjava, raste broj osuđenih na kaznu zavora), autor smatra da je veoma značajno razumeti savremena kretanja u sferi društvene reakcije na kriminalitet i poznavati iskustva zemalja koje su izbegle ili značajno ublažile "novi punitivizam".

KLJUČNE REČI: kažnjavanje / krivične sankcije / nova penologija / globalizam

I. Poslednje decenije dvadesetog veka i početak dvadeset i prvog veka, karakterišu značajne ekomske, socijalne i kulturološke promene. U savremenim društvima kriminalitet je gotovo izgubio karakter izuzetnosti i postao normalna pojava, rizik na koji se računa i u svakodnevnom životu. Očekuje se da svaki građanin tome prilagodi svoje ponašanje i tako da u

najvećoj meri izbegne rizik kriminalne viktimizacije. Vreme opšte i globalne nesigurnosti, socijalne i fizičke, unosi rizik u sve aspekte života i proizvodi globalnu kulturu kontrole.¹ Savremeni tokovi u sferi socijalno-ekonomskih i političkih odnosa, koje karakteriše globalna tendencija odbacivanja modela socijalnog blagostanja i smanjenje sredstava koja se troše iz državnog budžeta, u segmentu izricanja i izvršenja krivičnih sankcija stvorili su tzv. "novu penologiju". Nova penologija u prvi plan stavlja pojmove rizika i verovatnoće, nije zainteresovana za uzroke koliko za kontrolu kriminalnog ponašanja, ne teži da smanji kriminalitet, već da ga kontroliše uz što manje troškove, nema aspiracija da rehabilituje, reintegriše, već se temelji na upravljanju rizikom, pre svega kroz kontrolu i zatvaranje prestupnika. Posledice se ogledaju, kako u krajnje disonantnim savremenim penološko-teorijskim koncepcijama, tako i u povećanju zatvorske populacije i stavljanjem pod neku vrstu kontrole, kroz alternativne mere nezatvaranja ili kroz mere preventivne kontrole, velikog broja građana.

Globalistički karakter u izvesnoj meri zamagljuje stvarne razmere ovih procesa, izgleda kao da se sve ne događa i sada i ovde, nego u nekim drugim prostorima i u neodređenom vremenu. Suočavanje sa posledicama promena događa se po pravilu onda kada se određena praksa već ustalila i održava se uporedo sa nedoumnicama oko njene svrshishodnosti i teorijsko konceptualne utemeljenosti. Uprkos značajnim razlikama u političkom, institucionalnom i formalno pravnom smislu, efekti ovih promena su slični u različitim sredinama.

II. MOGUĆNOSTI IZVRŠENJA KRIVIČNIH SANKCIJA: SAVREMENI DOMETI GENERALNE I SPECIJALNE PREVENCIJE

Osnovne karakteristike krivičnih sankcija, koje se prevashodno odnose na njihovo izvršenje, značajne za generalno preventivni učinak, i za "generalno zastrašivanje" i za tzv. pozitivnu generalnu prevenciju, jesu: strogost, izvesnost i blagovremenost. Strogost, odnosno težina krivične sankcije treba da obezbedi negativan hedonistički kalkulus, izvesnost krivičnog sankcionisanja ukazuje na efikasan sistem koji je sposoban i da primeni sve ono čime prestupnicima preti, dok brzina sankcionisanja (uvremenjenost kazne) u svesti potencijalnih prestupnika povezuje krivično delo i kaznu i onemogućava da se odgovornost izvršioca relativizuje protekom vremena. Bez određene strogosti, kazna postaje rizik koji se isplati. Međutim, strogost bez izvesnosti predstavlja praznu pretnju, dok "odložena izvesnost", izricanje zaslужene kazne pretvara u stradanje izvršioca u labyrinту neefikasnog pravosudnog sistema. Neophodno je sadejstvo strogosti,

¹ D. Garland: The Culture of High Crime Societies: Some Preconditions of Recent "Law and Order" Policies, British Journal of Criminology, 2000, Vol. 40., str. 345-347.

izvesnosti i hitnosti u krivično-pravnom sankcionisanju, izolovano delovanje faktora obezvredjuje njihovo potencijalno značenje.²

Empirijska istraživanja ne argumentuju ukorenjeno verovanje u visoki generalno preventivni učinak propisivanja, izricanja i izvršavanja krivičnih sankcija. Generalno preventivni efekat krivičnih sankcija u kriminologiji se najčešće istražuje komparativnim (*cross-sectional studies*) studijama i longitudinalnim istraživanjima. Tradicionalno, pažnja istraživača je bila usmerena na pojedinačne ili longitudinalne vremenske i prostorne komparacije broja ubistava u relaciji sa smrtnom kaznom, varijacije broja ubistava u odnosu na učestalost kazne zatvora, korelacije trendova kriminaliteta i određenih demografskih faktora, hronične prestupnike i primarne krvce, policijske akcije u relaciji sa brojem krivičnih dela pre i posle, javna percepcija zakona i zaprećenih sankcija, povoljne prilike za prestupničko ponašanje i percepcija rizika kažnjavanja, lična iskustva kažnjavanja ili izbegavanja kažnjavanja kao faktor prevencije, itd. Ova istraživanja uglavnom ne podržavaju, ili daju vrlo slabe argumente za verovanje da krivične sankcije, samo njihovo propisivanje, izricanje i izvršavanje, značajno utiču na nivo kriminalnog ponašanja. Dok sama pretnja strogim sankcijama ne pokazuje značajan preventivni efekat, neki empirijski rezultati potvrđuju da povećanje izvesnosti hapšenja i zatvaranja uvećava rizik prestupništva i redukuje broj krivičnih dela.³ To opravdava verovanje da potencijalne izvršioce od nameravanog deliktognog ponašanja ne odvraća samo stroga kazna, niti zastrašenost njenim represivnim izvršavanjem, ukoliko je malo verovatno da će doći do njene realizacije u konkretnom slučaju.

Novija istraživanja ukazuju da je za generalno preventivni efekat kažnjavanja značajna i strogost, odnosno srazmernost, kažnjavanja kao i izvesnost, i to pre svega kao kombinacija visokog nivoa izvesnosti kazne sa manje izraženom strogošću, a ne obrnuto.⁴ To istovremeno daje značajan potencijal za istovremenu redukciju i kriminaliteta i kvote osuđenih lica, što u savremenim uslovima stalno rastućeg kriminaliteta i hronično prenaseljenih zatvora bez sumnje predstavlja veoma poželjan rezultat.⁵

Međutim, poželjna interakcija strogosti i izvesnosti ne događa se u fazi izvršenja kazne, već mnogo ranije. Izvesnost u ovom smislu znači pre svega visoku verovatnoću otkrivanja krivičnog dela i učinioca, odnos se prevashodno na rad policije i varira zavisno od različitih strategija policijskog delovanja. Strogost u kažnjavanju tiče se sudova i faze izricanja krivičnih sankcija, podrazumeva srazmernost između kazne i krivičnog dela, ali zavisi od zakonodavne kaznene politike i od konkretnih okolnosti i od karakteristika učinioca.

² "Kazna proistiće iz zločina, a zakon izgleda kao nužni poredak stvari, što sve omogućuje da vlast deluje pod maskom tih i neumitne snage prirode. M. Fuko: Nadzirati i kažnjavati; Novi Sad, 1997, str. 103.

³ S. W. Lab: Crime Prevention, Approaches, Practices and Evaluations Bowling G. S. U, 2004, str. 128. i dalje.

⁴ S. N. Durlauf, D. S. Nagin: Imprisonment and Crime: Can both be reduced? Criminology &Public Policy, Vol. 10/1, 20011, str. 16-21.

⁵ A. Blumstein: Approaches to reducing both imprisonment and crime; Criminology &Public Policy, Vol. 10/1, 20011, str. 93-100.

Očigledno je da se značajnija pomeranja mogu postići u okviru elementa izvesnosti, prilagođavanjem strateške orientacije rada policije, nego u pogledu strogosti, odnosno srazmernosti, zbog čega je sa stanovišta ostvarivanja poželnog efekta generalne prevencije značajna pre svega policijska aktivnost, zatim sudovi i izricanje krivičnih sankcija, dok je samo izvršenje izrečene sankcije u drugom planu.⁶ U novije vreme ova specifičnost mehanizma generalno-preventivnog delovanja se izražava u zahtevu striktnom i agresivnom primenom zakona, opredeljenjem za proaktivno delovanje policije i "strategiju nulte tolerancije".⁷

"Treća komponenta prevencije"⁸, odnosno hitnost, blagovremenost kazne, ukazuje na to da brza impozicija izrečene kazne jača njene preventivne efekte. Na planu generalne prevencije ona osnažuje poruku da se zločin ne isplati, dok u kontekstu specijalne prevencije vezivanje prestupa za kaznu bez odlaganja može da ima značajan uticaj na buduće ponašanje u smislu izbegavanja vršenja krivičnih dela.⁹

Ne treba zaboraviti da se ideja generalne prevencije zasniva na shvatanju krivičnog dela kao slobodnog izbora, i ukoliko je delo rezultat proračuna o riziku i sopstvenom interesu, generalna prevencija jeste pravi odgovor društva na takvo deliktno ponašanje. Međutim, specifična individualna etiologija kriminalnog ponašanja u mnogim situacijama neutrališe očekivani efekat generalne prevencije, pa se može desiti da generalna prevencija zapravo funkcioniše kod onih kojima i nije potrebna, dok u odnosu na one kojima je stvarno potrebna ona nema efekta.¹⁰

Tradicionalno shvatanje specijalne prevencije ima za cilj trajno odvraćanje konkretnog lica od kriminalnog ponašanja. Osnovni problem specijalne prevencije ogleda se u činjenici da forma krivične sankcije najčešće dolazi u sukob sa njenom sadržinom, posebno u slučaju institucionalnih sankcija. Ustanove za smeštaj i čuvanje lica lišenih slobode po svojoj prirodi predstavljaju negaciju društvenog života zbog čega je nerealno očekivati da one istovremeno budu efikasan instrument društvene adaptacije. U nastojanju da se ova fundamentalna dihotomija prevaziđe ili što više ublaži, istorijski posmatrano, realizacija korektivnog rada sa osuđenicima, kao osnova specijalne prevencije, sukcesivno se kretala od penitensijarnog modela

⁶ Povećanje visine izrečenih kazni za određeno krivično delo za 50% vrlo malo će uticati na potencijalne izvršioce tog dela, za razliku od povećanja verovatnoće otkrivanja i lišenja slobode učinioца za istih 50%, pri čemu bi tako krupno zaostavljanje kaznene politike bilo krajne problematično, dok je povećanje verovatnoće otkrivanja krivičnog dela i učinioца veoma poželjno i može se postići prilagodjavanjem strategije policijskog rada.

⁷ D. Weisburd: Shifting crime and justice resources from prison to police, Shifting police from people to places, Criminology &Public Policy, Vol. 10/1, 2011, str. 153-161.; J. S. Goldkamp: Optimistic deterrence theorizing, The Role of timeliness, court dysfunction, and community alienation, Criminology &Public Policy, Vol. 10/1, 2011, str. 115-121.;

⁸ A. Blumstein: Approaches to reducing both imprisonment and crime; Criminology &Public Policy, Vol. 10/1, 2011, str. 94.;

⁹ Značaj vremenske komponente potvrđuju i novija istraživanja. Projekat HOPE sproveden na Havajima među osuđenicima na probaciji kod kojih je zavisnost od narkotika bila glavni uzrok kriminalne aktivnosti. Osuđenici su imali obavezu da se svakog dana javljaju probacionoj službi i da se jednog dana nedeljno, slučajno odabranog, podvrgnu testu na za otkrivanje droge. Pozitivan test je značio hitno, bez odlaganja, upućivanje u zatvor na par dana. Svaki sledeći pozitivan test povećavao je trajanje zatvora. U poređenju sa kontrolnom grupom osuđenika istog profila na probaciji bez posebnog režima testiranja, broj izvršenih krivičnih dela posle isteka probacije bio je manji za više od 50%. Pozitivni rezultati su ponovljeni i u nekim kasnijim istraživanjima. Hawken, A, Kleiman, M: Managing Drug- Involved Probationers with Swift and Certain Sanctions; Evaluating Hawaii's HOPE, NCJ; prema: Blumstein, A: Approaches to reducing both imprisonment and crime; Criminology &Public Policy, Vol. 10/1, 2011, str. 94.

¹⁰ Vidi: T. Mathiesen: General Prevention as Communication, A Reader on Punishment, ed. by A. Duff & D. Garland, Oxford, 1994. str. 230.

zasnovanog na radu, disciplini i moralnoj edukaciji, preko terapeutskog koji usvaja koncept "tretmana" jer delikt vidi isključivo kao rezultat individualne patologije, i socijalno-terapeutskog koji koriguje prethodni operacionalizacijom shvatanja da se sposobnost za življenje u skladu sa zakonima može naučiti i u zatvorskim uslovima kroz specifičan proces humane interakcije.¹¹ Iskustva ovih modela, kombinovana izrazitim respektom prema ljudskim pravima i u oblasti izvršenja krivičnih sankcija, penologija je dugo vremena zastupala i kao koncept rehabilitacije koji počiva na stavu da je rehabilitacija pravo osuđenika koje on može, ali i ne mora, da koristi.

U suštini, dometi specijalne prevencije zavise od primenjenih korektivnih programa. Kako specijalna prevencija u osnovi predstavlja bihevioralni odgovor na iskustvo kažnjavanja, pitanje ključnog praktičnog značaja jeste poznavanje i izdvajanje efektivnih korektivnih programa potvrđenih empirijskim istraživanjima.

Empirijska evaluacija savremenih programa postupanja ukazuje da je u korektivnom radu sa učiniocima krivičnih dela najvažnije realno proceniti moguće rezultate korektivnog rada, opredeliti se za teorijski konzistentne koncepte postupanja, na osnovu procene rizika prestupnika opredeliti nivo i intenzitet intervencije i na adekvatan način tretirati specifične kriminogene potrebe prestupnika. Potrebno je uporedo ojačati prirodne zaštitne faktore koji postoje na strani prestupnika, neutralisati kriminogene socijalne veze, podići nivo samokontrole i socijalnih veština, i pratiti i procenjivati njegove promene u ponašanju. Nužno obezbediti odgovarajuće stručno osoblje i povezati vrstu programa, karakteristike prestupnika i stručni profil i iskustvo osoblja, obezbediti visoki integritet programa, definisati i procenjivati neposredne ciljeve, kao i obezbediti funkcionalnu postpenalnu pomoć.¹²

Generalno, meta analize korektivnih programa pokazuju prosečnu redukciju recidivizma oko deset procenata, u najboljem slučaju do trideset procenata, što samo po sebi predstavlja skroman rezultat, ali ima značajne implikacije u pogledu smanjenja troškova. Postoje razlike u pogledu delotvornosti različitih tipova programa: generalno su uspešnije intervencije zasnovane na principu rizika, principu kriminogenih potreba prestupnika, principu responsivnosti, odnosno, usaglašavanja karakteristika tretmana sa karakteristikama prestupnika, pri čemu princip rizika jeste od ključne važnosti za izdvajanje prestupnika koji treba da budu podvrgnuti tretmanu, princip kriminogenih potreba ukazuje na okolnosti na koje treba da bude usmerena intervencija, dok procena responsivnosti treba opredeliti način postizanja punih efekata tretmana. Vrlo je značajan integritet primjenjenog programa, odnosno, da praktična realizacija programa bude u visokom stepenu usklađena sa teorijskim postavkama i planom programa. Uspešnost generalno pokazuju bihevioralni, kognitivno-bihevioralni ili multimodalni programi. Samo

¹¹ E. Rotman: Beyond punishment, A Reader on Punishment, ed. by A. Duff & D. Garland, Oxford, 1995. str. 288.

¹² Loesel, F: The efficacy of correctional treatment: A review and synthesis of meta-evaluations, What works: Reducing Reoffending, J. McGuire, ed, London, 1995, str. 79-111.

kažnjavanje, mere kao boot-kampovi, mere bez edukativnih i psiholoških komponenti, kao što su pojedine diverzne mere, imaju mali učinak, a pojedine pokazuju i negativne efekte. Vaninstitucionalni programi pokazuju povoljnije efekte u odnosu na programe koji se sprovode institucionalno, mada negativne posledice zatvaranja zavise od ličnih, situacionih i organizacionih karakteristika, tako da kod prestupnika sa hazarderskim načinom života institucionalna izolacija može da proizvede određenu stabilizaciju. Važno je poznavanje posebnih karakteristika prestupnika, utvrđivanje visoko rizičnih poremećaja kao što je psihopatija, i uočavanje posebnih kriminogenih potreba. Antisocijalni kognitivni stilovi, nedostatak socijalnih veština, verbalni i neuropsihološki problemi indiciraju rizik trajnog prestupništva.

Intenzitet tretmana treba da se zasniva na proceni rizika prestupnika. Za razliku od prestupnika niskog rizika, viskorizičnim prestupnicima potreban je intenzivan tretman, mada je najčešće reč o prestupnicima koje je i putem intenzivnog programa teško menjati. Posebno je značajno da nivo i sadržina tretmana odgovara stepenu rizika u kategoriji prestupnika srednjeg rizika kao najbrojnijoj, obzirom da programi korisni za određene kategorije prestupnika mogu biti kontraproduktivni za druge. Prestupnicima, posebno maloletnim izvršiocima krivičnih dela, kod kojih su izraženi tzv. prirodni protektivni faktori, kao što su kognitivne i socijalne kompetencije, nerazdražljiv temperament, uspeh u poslu ili posebnim slobodnim aktivnostima, podrška porodice, vezanost za stabilne osobe, najčešće nije potreban poseban program postupanja.¹³

Vidno je da priroda uspešnih programa postupanja više nema uporište u konceptu rehabilitacije, ili ne uzima rehabilitaciju i reintegraciju prestupnika kao prevashodni cilj, već se u značajnijoj meri oslanja na potrebu kontrolisanja određenih grupa na osnovu procene rizika koji oni svojim kriminalnim ponašanjem nose po društvo i utvrđeni normativni poredak.¹⁴ U prostoru između visoke stope recidivizma i rasta kriminaliteta, s jedne, i potrebe da preduzme "nešto efikasno i humano, a da ne košta mnogo", sa druge strane, penološka praksa značajno modifikuje poznata koncepcjska opredeljenja. Centralno mesto ne zauzima rehabilitacija nego procena rizika i upravljanje procenjenim rizikom, kao orientacija koja u uslovima rasta kriminaliteta, visoke stope recidivizma i redukovanih ulaganja, obećava realan učinak i merljiv rezultat.

¹³ Ibidem

¹⁴ G. Robinson: Risk Mangement and Rehabilitation in the Probation Service: Collision and Collusion; The Howard Journal, 1999, Vol. 38 No. 4., str. 421.

III. ŠIRI DRUŠTVENI KONTEKST SAVREMENIH PENOLOŠKIH TREDOVA

Novi trendovi u penološkoj praksi, kao i promene u ukupnoj oblasti kontrole kriminaliteta predstavljaju deo širih socijalno-ekonomskih i kulturoloških procesa globalnog karaktera.

Tekuća globalizacija slabi kontrolu nacionalnih država u mnogim segmentima društvenog života. Kretanja roba, kapitala i usluga su transnacionalna i nužno povlače povećanu mobilnost i fleksibilnost građana u potrazi za zaposlenjem, povećavaju uposlenost žena, razbijaju stare, trajne i homogenizovane socijalne veze i stvaraju nove, manje unificirane i kratkotrajnije. Nužno se menja i lična organizacija vremena i prostora, dolazi do faktičkog produžavanja radnog vremena, dugo se putuje do posla, ili škole i nazad, živi se u predgrađima i kupuje u velikim tržnim centrima, porodične veze slabe, jača "moralni individualizam" koji naglašava lične slobode i posebnost. Otuda slabi i socijalna i situaciona kontrola ponašanja. Gotovo da nije moguće izbeći kontinuiran i intenzivan uticaj javnih medija, a nove informacione tehnologije samo pojačavaju efekte globalizacije, šire tržišta, nude obilje informacija o svemu u svakom trenutku, ali i neslućene mogućnosti zloupotrebe istih. Savremena široko rasprostranjena tehnička sredstva nadziranja i u javnim i u privatnim prostorima daju istovremeno i više i manje sigurnosti i informacija: beleže se mehaničke aktivnosti i kretanja velikog broja građana, ali bez informacija kontekstualnog karaktera, bez informacija o ličnosti, kakve daje recimo neformalna socijalna kontrola, susedsko nadziranje i slične mere. Sve to transformiše, i društvo, i razumevanje samog društva od strane građana, menja socijalni kontekst, i uobičajenih ponašanja, i onih ponašanja koje uređuje i kojim upravlja država. Direktna kontrola države u mnogim oblastima se redukuje, servisi koje tradicionalno direktno obezbeđuje država sve više prelaze u nadležnost agencija, bilo privatnih, bilo javnih, što smanjuje troškove države, ali umanjuje i njenu odgovornost. Zapravo odgovornost u oblastima koje nisu pod neposrednom kontrolom države postaje značajno fragmentizovana i u slučaju potrebe vrlo je teško utvrditi konkretnu odgovornost, jer nijedan subjekat nema punu kompetenciju, pa prema tome ni punu odgovornost.

U osnovi ovakvog razvoja стоји globalna tendencija odbacivanja modela države blagostanja, smanjenje sredstava koja se troše iz državnog budžeta, zamena socijalne politike tržišnim globalizmom, zbog čega uprkos značajnom ekonomskom rastu i povećanju životnog standarda, značajan deo populacije ostaje isključen iz globalnog ekonomskog prosperiteta, povećava se siromaštvo i zaoštravaju ekonomske nejednakosti. Opšta demokratizacija obezbedila je svima, posebno ugroženim društvenim grupama, jednakost, socijalnu mobilnost i novu slobodu izbora. Međutim, zbog nedostatka potrebnih resursa nove slobode su i za srednje društvene

slojeve iluzorne, dok su za marginalne društvene grupe postale razlog intenzivnije kontrole i odbacivanja zbog nedostatka sposobnosti da ih odgovorno koriste i ne ugrožavaju sigurnost drugih.¹⁵ Korelacija sa povećanim stepenom kriminaliteta jeste očigledna, a globalni karakter socijalno ekonomskih i državno-organizacionih promena pogoduje nastanku i održavanju novih formi kriminaliteta.

Kao što je prednost tržišne ekonomije nad socijalnom politikom stvorila konstantnu socijalnu nesigurnost, nove tehnologije stvorile su vidljivu i svakodnevnu fizičku nesigurnost u svim segmentima života. Uvek preti mogući gubitak posla, problemi sa zdravljem, a ne može se računati na sigurne sistemske programe državne pomoći. Sa druge strane, zagađenja životne sredine, tehničke havarije velikih sistema, gubljenje privatnosti, povećani rizik saobraćajnih komunikacija, modifikovana hrana, rizici interneta, socijalnih mreža, i slično, čak i sitne izvore svakodnevnog života baziraju na proceni i izbegavanju mogućih rizika. Opšta socijalna i fizička nesigurnost postaje ontološka, generiše i ličnu i emotivnu nesigurnost, otuđenje i krizu identiteta¹⁶.

Strah od kriminaliteta i izbegavanje rizika kriminalne viktimizacije u savremenom društvu gotovo da su institucionalizovani, jer utiču na to i gde živimo i kako živimo ("sigurna predgrađa", "odbranjivi prostor", bezbednost kao nužan faktor urbanističkog planiranja, sigurnosni alarmi, interfoni, videonadzor, autoalarmi, izbegavanje rizičnih lokacija, i slično). Potencijalna izloženost kriminalitetu postaje sastavni deo života, a od građana se i u tom pogledu očekuje racionalno ponašanje i izbegavanja rizika, jer država ne teži da smanji kriminalitet, već samo da ga kontroliše uz što manje troškove. Prevencija kriminaliteta postaje sve više odgovornost "aktivnog građanina", a manje državnih struktura.

IV. KULTURA KONTROLE I NOVA PENOLOGIJA

Savremeno "društvo rizika"¹⁷ u vremenu globalne nesigurnosti značajno je promenilo gotovo sve oblasti života. U socijalnom smislu, rezultat prilagođavanja transformacijama modernog društva jeste stvaranje tzv. kulture kontrole, dok se prenošenje socijalnih i kulturoloških promena u legalne okvire formalne reakcije na kriminalitet ogleda u nastajanju "nove penologije".

Iskustvo od nekoliko decenija, od osamdesetih godina dvadesetog veka, dakle bez opasnosti da se samo kratkoročna menjanja ubroje u trajne strukturalne promene, ili da se trendovi tumače kao ustanovljena praksa, a sredstava kao ciljevi, ukazuje na formiranje jednog potpuno novog modela u okviru krivičnog

¹⁵ K. Becket, B. Western: Governing Social Marginality: Welfare, Incarceration, and Transformation of State Policy, Punishment&Society, 2001, Vol. 3/1; str. 43-59.

¹⁶ F. van Marie, Sh. Maruna: "Ontological insecurity" and "terror management": Linking two free-floating anxieties, Punishment&Society, 2010, Vol. 12/1;

¹⁷ A. Giddens: The consequences of Modernity, London, 1990; prema: K. S. Williams: Textbook on Criminology, Oxford, 2008, str. 585. i dalje;

prava i pravosudnih sistema. Najznačajnije karakteristike, tzv. dvanaest indicija transformacije javne reakcije na kriminalitet, jesu: gubljenje ideje rehabilitacije; jačanje zahteva za efikasnjom primenom zakona i strožijom kažnjavanjem; umesto racionalno shvaćene humanosti i rehabilitacije u osnovi formalne reakcije na kriminalitet sve su zastupljenija emocionalno obojena stanja nesigurnosti i stav ogorčenosti i ljutnje; "povratak žrtvi"; politizacija zločina i novi populizam; značaj javne bezbednosti; vraćanje verovanja u opravdanost zatvaranja prestupnika; transformacija kriminoloških stavova o zločinu u shvatanje o kriminalitetu kao normalnoj, rutinskoj, neodvojivoj aktivnosti savremenog društva koju treba kontrolisati, a ne suzbijati; ekspanzija ideja prevencije, bezbednosti i sigurnosti; jačanje uloge privatnog sektora u kontroli kriminaliteta i održavanju bezbednosti; prihvatanje ideje o "krizi trajnog karaktera"¹⁸.

U takvim okolnostima penološku praksu karakteriše i više kažnjavanja i više prevencije istovremeno. Sve prisutnije strožije kažnjavanje, prati istovremeno uvođenje većeg broja mera neinstitucionalnog, alternativnog karaktera, kao i tzv. "produžena formalna kontrola".

Strožija kaznena politika jeste rezultat zvanične političke retorike koja strogim kaznama ("three strikes and you are out") i kažnjavanjem i za najsitnije prestupe ("nulta tolerancija" kriminala), u vremenu opšte nesigurnosti zadobija naklonost javnosti i zadovoljava neokonzervativnu nostalгију за klasičnim retributivizmom¹⁹ izraženu pre svega kod bogatijih i samim tim i uticajnijih društvenih grupa. Ozbiljnija posledica ove prakse jeste, osim zadovoljenja javnosti, rast osuđeničke populacije, prenaseljenost zatvora, posledično i uvećani troškovi. Kada se jednom dostigne, ovakva želja javnosti postaje neutoljiva, a sama praksa strogog kažnjavanja počinje svoj sopstveni život, dugo se održava zbog potpuno drugaćijih razloga u odnosu na one zbog kojih je nastala.²⁰ U uslovima privatizacije zatvora stvara "kazneno-industrijski kompleks"²¹, koji se temelji na profitu, a ne na potrebama javne sigurnosti i kontrole kriminaliteta. Osim toga, prevashodno oslanjanje na kažnjavanje proizvodi i ideologiju "mi i oni", odnosno mi i oni koji nas ugrožavaju kao preteći otpadnici, opasni prestupnici, stranci, od kojih se moramo štititi.²² Ova shvatanja dodatno postojeće obrasce ekonomske i socijalne marginalizacije, jačaju opšte osećanje sigurnosti i povećavaju intenzitet društvene reakcije na kršenje zakona.²³

Povećanu strogost u kažnjavanju teških i najopasnijih oblika kriminaliteta, istovremeno prati i šira primena neinstitucionalnih mera za počinioce lakša krivična dela, odnosno, stvara se fenomen "bifurkacione strategije ili strategije

¹⁸ D. Garland: The Limits of the Sovereign State: Strategies of Crime Control in Contemporary Society, British Journal of Criminology, 1996, Vol. 36, str. 445-71.

¹⁹ C. Shearing: Punishment and Changing Face of the Governance, Punishment & Society, 2001, Vol.3/2, str. 203-220.

²⁰ D. Garland: Epilog: The New Iron Cage, Punishment & Society, 2001/3, str. 198.

²¹ S. Amstrong: What Good Are Markets in Punishment? Prison Service Journal, 2007/72; str. 12- 16.

²² D. Garland: Criminology, Social Theory and the Challenge of our Times, British Journal of Criminology, 2000, Vol. 40, str. 189-204.

²³ S. Hallsworth: Rethinking the Punitive Turn: Economies of Excess and Criminology of the Other, Punishment & Society, 2000, 2/2, str. 145-160.

duplog koloseka" koji, paradoksalno, dovodi do istovremenog jačanja i blagosti i strogosti u kažnjavanju i uvodi širi krug građana u sistem formalne socijalne kontrole. Šira primena alternativnih za lakša krivična dela treba da umanji zatvorsku populaciju, redukuje troškove zavodskog sistema, podigne efikasnost društvene reintegracije i smanjiti povrat. Međutim, iskustvo pokazuje i tendenciju da su alternativne mere i programi najčešće korišćeni kao zamena za druge alternativne mere, ili su ostvarivani u generalno preovlađujućem retributivno-punitivnom konceptu.²⁴ Opoziv alternativne mere kojom se kazna suspenduje pod određenim uslovima, neretko dovodi do primene duže kazne od one koja bi bila izrečena odmah bez primene alternative, obzirom na tendenciju sudova da, za razliku od bezuslovnih, uslovno izriču kazne dužeg trajanja. Primenu neinstitucionalnih mera prati i tzv. "efekat širenja mreže", odnosno pojava da alternativne sankcije i mere uvođe više građana pod neki oblik socijalne kontrole, nego što je to slučaj bez primene alternativnih programa. Bipolarnost u savremenoj politici kažnjavanja jeste posledica koncepcijske dihotomije savremenih penološko-teorijskih opredeljenja, koja uključuju i neokonzervativni retributivizam i neoliberalni pragmatizam.²⁵

Specifičan vid socijalne kontrole jeste i tzv. produžena formalna kontrola. Kao opšta karakteristika savremenih društava, ovaj vid kontrole jeste posledica primene novih tehničkih dostignuća u cilju ublažavanja posledica stanja opšte nesigurnosti. Zbog stvarne ili umišljene opasnosti, nadgledanje gotovo svih javnih zatvorenih prostora i mnogih otvorenih prostora danas je uobičajeno.²⁶ U međuvremenu, i ovaj vid kontrole postaje najvećim delom poseban sistem, industrijski kompleks, koji se održava opstajanjem i pojačavanjem te iste nesigurnosti koju treba da umanji.

U ovakvim uslovima javlja se koncept "nove penologije" zasnovan na ideji da je osnovni zadatak penologije da upravlja prestupničkom populacijom. Kao takva, nova penologija jeste deo mnogo šireg koncepta "novog društvenog menadžmenta", koji generalno teži održavanju integriteta sistema kojim upravlja i efikasnoj kontroli unutrašnjih procesa. Shvatanje da se problem kriminaliteta može eliminisati ili staviti pod punu kontrolu se napušta, predmet interesovanja nije pojedinac nego grupe prestupnika, tipovi i obim kriminalnog ponašanja, umesto tretmana prestupnika javlja se menadžment. Zadatak nove penologije jeste da upravlja prestupništvom, a ne da rehabilituje prestupnike, da "normalizuje" kriminalitet, a ne da ga eliminiše. Cilj je održavanje integriteta sistema socijalne kontrole, koji ne uključuje i dodatne eksterne društvene ciljeve kao što je eliminisanje kriminaliteta i reintegriranje prestupnika. Otuda je nova penologija manje zainteresovana za dijagnozu i tretman individualnog počinioca krivičnog dela, a više za identifikaciju,

²⁴ Jasne prednosti deinstitucionalizacije, "The tree R's - reparation, restoration and reintegration", dolaze do izražaja u stabilnim društvenoekonomskim prilikama, dok u periodima kriminalnopolitičke nestabilnosti i jačanja represije ovi programi pokazuju svoju "kameleonsku prirodu" i primaju izraženija obeležja punitivno-retributivnog koncepta. A. Worrall: Punishment in the community, London, 1997. str. 98. i 99.

²⁵ P. O' Malley: Volatile and Contradictory Punishment, Theoretical Criminology, 1999, Vol. 3/2, str. 175 – 196.

²⁶ J. Farrell, K. Hayward, Y. Young: Cultural Criminology, London, 2008; str. 96 – 98.

klasifikaciju i upravljanje prestupničkim grupama razvrstanim prema stepenu rizika njihovog ponašanja u odnosu na normirani poredak. Ona nema aspiracija da rehabilituje i reintegriše, već da upravlja rizikom budućeg kriminalnog ponašanja, pre svega kroz različite modalitete zatvaranje prestupnika. Nova penologija nastaje i kao posledica međusobnog uticaja prava i ekonomije i podrazumeva finansijske i kvantitativne efekte kao primarne, održavanje sistema kontrole rizičnih grupa uz minimalne troškove.²⁷ U prvom planu su pojmovi rizika i verovatnoće, a ne moralni sudovi o pojedincima. Suština ovog pristupa jeste u primeni metoda procene rizika u pogledu budućeg ponašanja učinioca krivičnog dela i shodno tome njegovo uključivanje u određeni program postupanja, bez dubljeg uplitanja u njegov život. U uslovima naglašene potrebe redukovanja javnih rashoda, popularnost nove penologije se temelji na tome što se njeni ciljevi lakše mogu evaluirati i prezentovati, kao i u činjenici da praktičarima ukazuje na jasne i realne pravce za ostvarivanje ciljeva postavljenih zvaničnom kriminalnom politikom u okvirima raspoloživih resursa.

Moderni sistemi kontrole kriminaliteta, nastali kao posledica globalističkih socioekonomskih promena, u praksi se najčešće ispoljavaju kroz realizovanje mera situacione prevencije, kroz strategiju uklanjanje rizika i strategiju upravljanja rizikom.²⁸

Situaciona prevencija pažnu pomera sa učiniocima krivičnog dela na mesta na kojima se vrše krivična dela. Ne odnosi se na krivične sankcije, tretman, primenjene programe postupanja i odvraćanje učinioca od budućeg vršenja krivičnih dela, nego na konkretne okolnosti fizičkog okruženja koje omogućavaju ili olakšavaju vršenje krivičnih dela na konkretnom prostoru. Specijalna prevencija ne utiče na kriminalne sklonosti i motive učinioca, nego ih uzima kao realno date. Usmerena je na "kriminalnu situaciju" i nastoji da otkloni, neutrališe ili zameni činioce koji doprinose ostvarenju odluke da se izvrši krivično delo, ili bar da onemogući njihovo skupno delovanje, koje kao takvo motivisanom prestupniku značajno olakšava vršenje budućih krivičnih dela.²⁹

Strategija uklanjanja rizika podrazumeva primenu kazne zatvora, kontrolu prestupnika putem elektronskog nadzora, primenu medikamentoznih terapija radi kontrole ponašanja i druge slične mere, koje zapravo predstavljaju krajnju konsekvencu stava da prestupnici treba da dobiju šta su zaslužili zbog činjenice da su počinili krivično delo, bez osvrтанja na druge faktore individualne kriminalne etiologije. Postupanje sa osuđenicima podrazumeva strugost i disciplinu.

Strategija upravljanja rizikom i redukovana rizika u osnovi predstavlja poseban vid preventivnog delovanja sa ciljem da se građani učine u većoj meri odgovornim za sopstvenu sigurnost i sopstvenu imovinu. Nadziranje

²⁷ J. F. Cauchie, G. Chantraine: Use of Risk in the overnment of Crime, New prudentialism and New Penology; Champ penal/penal field, nouvelle revue internationale de criminologie, Vol. II/2005;

²⁸ S. Williams: Textbook on Criminology, Oxford, 2008, str. 592-595.

²⁹ S. P. Laub: Crime prevention, Approaches, Practices and Evaluations; 2004, str. 39. i dalje;

kretanja koje često značajno narušava privatnost i primena različitih programa u cilju razvijanja obrazaca ponašanja prihvatljivog sa stanovišta bezbednosti treba da smanje rizik viktimizacije. Kontrola ponašanja ne uključuje procenu moralno-etičkog aspekta, dozvoljeno je svako ponašanje koje odgovara standardima bezbednosti.

Krajnja konsekvenca nove prakse kontrole kriminaliteta jeste veliko povećanje kvote osuđenih na kaznu zatvora, koje se ne može objasniti samo rastom kriminaliteta, kao i stavljanjem pod neku vrstu kontrole, kroz alternativne mere nezatvaranja ili kroz mere preventivne kontrole, velikog broja građana. U periodu 1997-2007. raspoložive statistike pokazuju rast zatvoreničke populacije u 60-70% zemalja na svim kontinentima, prenaseljenost zatvora je u 2007. godini u oko 60% zemalja duplo veća od raspoloživih kapaciteta, a u preko 20% zemalja veća i preko 150% raspoloživih kapaciteta. Najveći rast se beleži u zemljama Afrike, Amerike i Azije, ali i polovina evropskih zemalja ima prenaseljenost veću od 100%.³⁰ Posebnu pažnju privlači slučaj SAD³¹ sa kvotom zatvorenika od 743, odnosno sa ukupnih brojem od 2 292 133. zatvorenika u 2009. godini. Poređenja radi u istom periodu kvota zatvorenih lica u Rusiji iznosi 628, u Nemačkoj 88, Francuskoj 96 Australiji 133, u Engleskoj i Velsu 157, Novom Zelandu 203, Holandiji 94, u Norveškoj 71, u Srbiji 143, Slovenija 65. 2007. godine SAD su imale manje od 5% ukupne svetske populacije ali i 23,4% ukupne svetske zatvorske populacije.³²

VI. PERSPEKTIVE

Teško je prognozirati globalističke procese, pa i buduća kretanja u sferi formalne socijalne kontrole, budući da se radi o tokovima koji su posledica širih globalnih socioekonomskih i kulturoloških promena. Umesto toga, čini nam se korisnim razmatranje iskustva onih zemalja koje su, i pored nezaobilaznog globalizma savremenih društvenih kretanja, izbegle zamke "novog punitivizma". Nasuprot SAD kao ekstremnog modela "penalne države", nestajanje modela "socijalne države" u Evropi nema tako drastične posledice.³³ Prenaseljeni zatvori i rast osuđeničke populacije "muče" i evropske zemlje, ali u manjem obimu. Rizični trendovi u evropskim zemljama odnose se na veliki broj stranaca i pripadnika etničkih manjina lišenih slobode, koji, prema nekim procenama, može da predstavlja veći problem nego hiperinkarceracija Afro i Hispano-amerikanaca U SAD. Pažnju posebno

³⁰ Trends in World prison population, International Statistics on Crime and Criminal Justice, International Center for Prison Studies London, str. 153-165.

³¹ F. E. Zimring: Imprisonment Rates and the New Politics of Criminal Punishment, , Punishment & Society, 2001, Vol.3 (1), 161-166; D. Garland: The Meaning of Mass Imprisonment, Punishment & Society, 2005, Vol.3 (1), str. 5-7.

³² R. Walmsley. World prison Population List, 8th ed, London, 2008;

³³ D. Dowunes: The *macho* penal economy: Mass Incarceration in the United States - A European Perspective, Punishment & Society, 2001, Vol. 3(1), str. 61-80.

privlače skandinavske zemlje sa kvotom zatvorenika preko deset puta manjom od one u SAD.³⁴

Polazeći od toga da je nivo punitivizma u korelaciji sa ekonomskom politikom, ulaganjima u socijalnu politiku, istraživanja pokazuju da različite demokratsko-političke strukture vode ka manjem ili većem populizmu u kažnjavanju i različitoj praktičnoj realizaciji poštovanja ljudskih prava i ljudskog dostojanstva. U suštini, penalna politika jeste rezultat političkog izbora, a empirijski podaci pokazuju da socijalna politika, nivo demokratizacije i realno uvažavanje ljudskih prava redukuju punitivizam. Skandinavske zemlje imaju najnižu stopu zatvorenih lica, ali i najveća ulaganja u socijalnu politiku, a osim toga i najviši nivo javnog poverenja i političkog legitimiteata, kao i najniži nivo straha od kriminaliteta. Evropske države sa višom stopom inkarceracije (Engleska i većina istočnoevropskih zemalja) manje ulažu u socijalnu politiku, i beleže niži nivo poverenja i političke legitimnosti, kao i više straha od kriminaliteta. Visok nivo poverenja i legitimnosti jeste u pozitivnoj korelaciji za socijalnim investiranjem i nivoom socijalne jednakosti, ali ne i sa oštrom kaznenom politikom. Iza ovih korelacija стоји mehanizam putem koga ekstenzivna socijalna politika utiče na oštrinu kažnjavanja. Tako se razvija solidarnost i podela odovornosti za uzroke svega što predstavlja socijalni rizik, uključujući i kriminalitet, i omogućava materijalni prosperitet i ekomska sigurnost, usled čega se lakše izražava tolerancija i empatija.³⁵

VII. ZAKLJUČAK

Savremeni tokovi u sferi socijalno-ekonomskih i političkih odnosa, koje karakteriše globalna tendencija odbacivanja modela socijalnog blagostanja i smanjenje sredstava koja se troše iz državnog budžeta, u segmentu izricanja i izvršenja krivičnih sankcija stvorili su tzv. "novu penologiju". Nova penologija u prvi plan stavlja pojmove rizika i verovatnoće, nije zainteresovana za uzroke koliko za kontrolu kriminalnog ponašanja, ne teži da smanji kriminalitet, već da ga kontroliše uz što manje troškove, nema aspiracija da rehabilituje, reintegriše, već se temelji na upravljanju rizikom, pre svega kroz kontrolu i zatvaranje prestupnika. Posledice se ogledaju, kako u krajnje disonantnim savremenim penološko-teorijskim konцепцијама, tako i u povećanju zatvorske populacije i stavljanjem pod neku vrstu kontrole, kroz alternativne mere nezatvaranja ili kroz mre preventivne kontrole, velikog broja građana. Za razliku od američkog iskustva, neke evropske zemlje, pre svega skandinavske, uprkos globalističkim tendencijama odolevaju novom punitivizmu. Istraživanja pokazuju da ove zemlje imaju nisku kvotu osuđenih na zatvorske kazne, ali i

³⁴ J. Prat: Scandinavian Exceptionalism in an Era of Penal Excess, Part I: The Nature and Roots of Scandinavian Exceptionalism, *British Journal of Criminology*, 2008, Vol. 48, 119-137; J. Prat: Scandinavian Exceptionalism in an Era of Penal Excess, Part II Does Scandinavian Exceptionalism Have a Future?, *British Journal of Criminology*, 2008, Vol. 48, str. 275-292.

³⁵ S. Snacken: Resisting Punitiveness in Europe?, *Theoretical Criminology*, 2010, Vol. 14(3), str. 273-292.

najviša izdvajanja za programe socijalne politike, veoma visok nivo javnog poverenja i političke legitimnosti, kao i najniži nivo straha od kriminaliteta.

Obzirom da se i u domaćim uslovima kontrole kriminaliteta uočavaju posledice globalističkih tendencija (veću u dužem periodu domaća kaznena politika se značajno pooštava, raste broj osuđenih na kaznu zavora) veoma je značajno razumeti savremena kretanja u sferi društvene reakcije na kriminalitet i poznavati iskustva zemalja koje su izbegle ili značajno ublažile "novi punitivizam".

LITERATURA

1. Blumstein, A. (2011) Approaches to reducing both imprisonment and crime; *Criminology & Public Policy*, Vol. 10/1.
2. Garland, D. (1996) The Limits of the Sovereign State: Strategies of Crime Control in Contemporary Society, *British Journal of Criminology*, Vol. 36.
3. Loesel, F. (1995) The efficacy of correctional treatment: A review and synthesis of meta-evaluations, *What works: Reducing Reoffending*, London: J. Mc-Guire, ed.
4. Mathiesen, T. (1994) General Prevencion as Comunikation, *A Reader on Punishment*, ed. by A. Duff & D. Garland, Oxford.
5. Robinson, G. (1999) Risk Mangment and Rehabilitation in the Probation Service: Collision and Collusion; *The Howard Journal*, Vol. 38 No. 4.
6. Rotman, E. (1995) Beyond punishment, *A Reader on Punishment*, ed. by A. Duff & D. Garland, Oxford.

ENFORCEMENT OF CRIMINAL SANCTIONS – POSSIBILITIES AND PERSPECTIVES

Contemporary courses in the sphere of socio-economic and political relations, characterized by global departure from social welfare model and decrease in the public spending with regard to the enforcement of penal sanctions, led towards the creation of the 'New Penology'. New penology emphasizes the notions of the risk and probability and shifts the focus from the causes of criminal behaviour towards the control of behaviour and from the control of crime towards crime management. It is concerned with cost minimization and risk management through incapacitation without an aspiration to rehabilitation and re-integration of offenders.

The consequences of such an approach are reflected in ultimately dissonant contemporary penological theoretical conceptions, a significant increase in prison population, a number of alternative measures of sentencing and subjecting a considerable segment of population to some measures of preventive control.

Despite those American experiences, there are, however, some European countries, mostly Scandinavian, which resist those tendencies of populist punitiveness. Research shows that those countries have considerably low rates of imprisonment and the highest expenditure for programmes of social politics and a high level of public trust in government alongside with the lowest rates of fear of crime.

On the level of national crime control policy, consequences of those global tendencies have borne significant impact on the national sentencing policy (which is seen to getting harsher with the constantly increasing number of prisoners). Therefore, it is of great importance to understand contemporary courses in the field of social reaction to the criminal behaviour and pay attention to the experiences of those countries who managed to avoid or significantly reduce the level of 'populist punitiveness'

KEY WORDS: Sentencing / Criminal Sanctions / New Penology / Globalisation.

ZATVORSKA KAZNA: REPRESIJA I/ILI RESOCIJALIZACIJA¹

dr Branislava Knežić

Institut za kriminološka i sociološka istraživanja u Beogradu

Zatvor i svrha zatvorske kazne predstavlja aktuelan i protivurečan društveni i naučni problem otkako je njenim uvođenjem u zakonodavstva, pre dva veka, došlo do kako-takve humanizacije kažnjavanja.

Lišenje slobode, sve nepovoljne posledice zatvaranja i priroda tretmana koji se primenjuje nad osuđenicima, s jedne strane i sve pretrpaniji zatvori, s druge strane ukazuju da su efekti zatvorske kazne, ne od danas, dovedeni u pitanje. Odnos cilja kažnjavanja i procesa koji se dešavaju tokom izdržavanja kazne trebalo bi da se prožima u smislu nužnosti usklađivanja mera i programa. Pitanje je da li je to zaista tako.

Taj nesklad i raskorak između zakonskih odredbi i prakse izvršenja zatvorske kazne čini predmet ovog rada. Sigurno je da se osuđenik zatvorskom kaznom kažnjava, ali nije poznato koliko ga represivne mere učine boljim i koliko neodgovarajući tretman, pre svega u okviru službe za prevaspitanje i službe za obuku i uposlenje, dopriigne (ne)uspehu resocijalizacije.

Zaživljavanje tretmana za obrazovanje, obuku, uposlenje i prevaspitanje na drugaćijim osnovama otvara mogućnosti za adekvatnije prilagođavanje osuđenika zatvorskim uslovima i uspešniju (re)integraciju u društvo po izlasku iz zatvora.

KLJUČNE REČI: zatvorska kazna / osuđenici / tretman / represija / resocijalizacija

ZATVOR I ZATVORSKA KAZNA

Kazna zatvora je u savremenom svetu, izgleda, toliko "omiljena" da se suočavamo sa nedostatkom prostora za izvršenje. Iako se, od kako je

¹ Rad je nastao kao rezultat na Projektu broj 47011 koji finansira Ministarstvo prosvete i nauke.

ovedena, preispituju i osporavaju njeni efekti "zatvor ostaje nezamenljivo oružje države u obračunu sa kriminalitetom, uprkos tome što društvene promene utiču na krizu zatvora i čine tu borbu ponekad deplasiranom" (Mrvić-Petrović, 2007:448). Može se reći da je kazna i odmazda, osveta i sl. i pitanje je da li se i koliko to može izbeći. Uspeh zatvorske kazne nemoguće je sagledavati bez realnih uslova u kojima se ona ostvaruje a koji su uslovjeni stanjem i uslovima u društvu. Klima koja vlada u penalnim ustanovama, pogotovo tretman koji se odnosi na popravljanje, prevaspitavanje i resocijalizaciju u velikoj meri odgovara onom što preovladava u društvu. Zatvorska sredina je potpuno različita od socijalne sredine iz koje je osuđenik doveden i u koju će se vratiti po izdržanoj kazni. Život osuđenika je pod stalnom kontrolom i gotovo sve aktivnosti su organizovane po strogo određenim pravilima i dešavaju se u zajedničkom prostoru bez mogućnosti za privatnost. Zatvaranje ne znači samo lišenje slobode nego i ograničavanje mnogih drugih ljudskih prava što je posledica kontrole osuđenika i funkcionisanja zatvora. Oduzimanje slobode i bez dodatne prinude i kažnjavanja dovoljno deprimira osuđene, koji su svedeni samo na jednu ulogu – ulogu zatvorenika, "obeleženog" brojem, koja ugrožava ljudsko dostojanstvo. Problemima prilagođavanja i integracije u društvo naročito su pogodjeni oni koji su dugo godina bili izolovani od spoljnog sveta.

Često se ističe da dugotrajno lišenje slobode ima brojne štetne posledice po fizičko i psihičko zdravlje osuđenika, mogu se javiti: gubitak samopouzdanja, osećaj izgubljenosti ili odbačenosti, emocionalna napetost, nekontrolisani bes, depresija kao i strah od samostalnog života na slobodi. Uslovi boravka u zatvoru poništavaju lični identitet pojedinca i lome dušu.(Mrvić-Petrović, Đorđević, 1998; Mrvić-Petrović, 2007 i dr.).

Mala uposlenost osuđenika i gotovo nepostojanje organizovanih oblika obrazovanja odraslih upućuju na zaključak da u zatvorima ostaju na raspolaganju samo represivne mere. Na osnovu čega se onda može osporavati koncept resocijalizacije kada se ni ne sprovodi? Pitanje je da li zatvori i tretman onakvi kakvi su mogu ispuniti svrhu kažnjavanja a "Svrha izvršenja kazne zatvora je da osuđeni tokom izdržavanja kazne, primenom sistema savremenih vaspitnih mera, usvoji društveno prihvatljive vrednosti u cilju lakšeg uključivanja u uslove života nakon izdržavanja kazne kako ubuduće ne bi činio krivično delo". (čl. 31. ZIKS RS).

Snežana Soković zapaža koncepcijski iskorak koji se nalazi u navedenim članovima Zakona gde se umesto resocijalizacije, koja je, koliko osporavana kao svrha kažnjavanja toliko i protivurečno tumačena, kao svrha izvršenja sankcija, prihvata manje ambiciozno postavljen, ali realno ostvarljiv cilj (Soković, 2005:478). Međutim, ne bismo se u potpunosti složili s tim zapažanjem, jer je u pitanju pre terminološki nego koncepcijski iskorak. Samo nepominjanje pojma- resocijalizacija ne znači suštinski mnogo jer šta je "da osuđeni tokom izdržavanja kazne zatvora primenom sistema savremenih vaspitnih mera usvoji društveno prihvatljive vrednosti u cilju

lakšeg uključivanja u uslove života nakon izdržavanja kazne kako ubuduće ne činio krivično delo", ako nije ono što se u literaturi određuje terminom – resocijalizacija? Blisko nam je mišljenje Đorđa Ignjatovića "da se kaznom zatvaranja od nastanka do danas želete postići tri cilja:

1. onesposobljavanje osuđenika da, bar za vreme dok je lišen slobode, ugrožava društvo (odn. onaj njegov deo izvan zatvorskih zidina);
2. da stavljanjem u uslove koje karakteriše uskraćivanje bitnih elemenata normalnog života ovome pokaže koliko zajednica osuđuje njegovo kriminalno delovanje i
3. da (ukoliko je to moguće) popravi osuđenika ili bar utiče da ne vrši krivična dela po izlasku iz zatvora.

i zato je bolje navesti sva tri ." (Ignjatović, 2005:38)

Pojmovno je još komplikovaniji čl. 2. ZIKS-a koji propisuje da je "Svrha izvršenja sankcija sprovođenje pravnosnažnih sudskih odluka, zaštita društva od krivičnih dela i izdvajanje učinilaca krivičnih dela iz društvene sredine u cilju njihovog lečenja, čuvanja i sposobljavanja za samostalno staranje o svojim potrebama nakon izvršenja sankcije". Ne samo normativna akta nego i stručna literatura nije jednoglasna i nije lišena pojmovne zbrke u brojnim pokušajima definisanja svrhe izvršenja zatvorske kazne. Insistiranje na preciznosti određenja tih toliko (zlo)upotrebljavanih termina: resocijalizacija, prevaspitanje, reintegracija, popravljanje, sposobljavanje, itd., možda je, ovom prilikom, i manji problem od načina kako se taj proces organizuje, ko ga provodi i kojim metodama i sadržajima. Prema našem saznanju pravo pitanje bi bilo da li je ono upriličeno potrebama i mogućnostima cilja kažnjavanja, kako god ga nazvali? Od svih službi koje postoje u zatvorima (služba za: prevaspitanje, obezbeđenje, obuku i upošljavanje, zdravstvenu zaštitu i opšte poslove) a posebno, od rada službi za prevaspitanje i obuku i uposlenje, zavisi ili bi trebalo da zavisi, ishod i uspešnost zatvorske kazne. Značaj i uloga službe za prevaspitanje istaknuta je u čl. 19. ZIKS-a, jer je zadatak te službe da usklađuje rad ostalih učesnika u prevaspitanju, pored primene metoda i postupaka kojima se na osuđene utiče da ubuduće ne čine krivična dela.

Trebalo bi istražiti da li je to tako. Moguće je da su zatvori uspešniji u zamagljivanju cilja i načina izvršenja kazne i formalnih prava osuđenika, pogotovo prava na rad, prava na obrazovanje, prava na uslove života kojim se ne narušava njihovo fizičko i mentalno zdravlje i ne uvećava patnja i različiti oblici straha i nesigurnosti. Uslovi života u zatvoru (prenaseljenost, sivilo prostorijski i uniformi, obesmišljeno korišćenje vremena) daleko su od onih u kojima se može vršiti odgovarajuća priprema za život po izlasku iz zatvora.

Razlozi takvom stanju su mnogostruki. Na jednoj strani, mogu biti posledica ekonomskih prilika u društvu a, na drugoj olakog odbacivanja i/ili sumnji u mogućnosti da bilo šta može promeniti ponašanje osuđenih lica. Svodi li se na taj način funkcija zatvorske kazne na lišenje slobode i kontrolu i čuvanje

osuđenih na određeni period? Prenatrpani zatvori nisu samo realnost naših zatvora i to nije jedino problem poštovanja ljudskih prava zatvorenika nego i problem održavanja i obezbeđivanja discipline u samim penalnim ustanovama. Nisu od juče poznate sve loše strane zatvora "ipak, ne vidi se čime bi on mogao biti zamenjen. On je mrsko, ali neizbežno rešenje" (Fuko, 1997:224).

Visok broj povratnika upućuje na zaključak da ni odmazda ni loši uslovi u zatvoru ne doprinose smanjenju kriminaliteta. Porast kriminaliteta i visok procenat povratnika ne uliva nadu niti ohrabruje da se društvo na najbolji način suočava sa datim problemima. Iako je izvršenje kazne zatvora zakonom relativno dobro uređeno pojedine odredbe zakona ne mogu da se ostvare na zadovoljavajući način. Smetnje su, na jednoj strani ekonomsko-finansijske mogućnosti a na, drugoj su potcenjivanje uticaja određenih oblika i vrsta tretmana i stav da samo represija može "slomiti" počinioce krivičnih dela. Nije na odmet podsetiti se A. S. Makarenkove² "Pedagoške poeme" i njegovog prevaspitačkog veruju u poverenje i poštovanje ličnosti maloletnih besprizornika i pretpostavku da svaki prestupnik nosi u sebi klicu dobrogka kao i da ih treba (pre)vaspitavati životom i radom u kolektivu. Svoj vaspitački *credo* proverio je u kolonijama "Maksim Gorki" i "Đeržinski" u kojima je maloletnim prestupnicima vratio veru u život vaspitavši ih u visoko moralne osobe. Ne možemo a da ne pomislimo da se ovaj njegovo prevaspitačko iskustvo može, bar donekle, preneti i na odrasle.

Prema podacima³ načelnika Odeljenja za tretman i alternativne sankcije u Upravi za izvršenje krivičnih sankcija u srpskim zatvorima 2010. godine bilo je oko 11200 osuđenika a realni kapaciteti za smeštaj je od 6500 do 7000 osoba, broj osuđenika je od 2005. godine povećan za 60%. Po standardima EU, što podrazumeva 4 kvadrata i 8 kubnih metara po zatvoreniku, bilo bi mesta samo za 5000 zatvorenika. Povratnici čine od 60% do 70%.

Podaci⁴ za 2009. godinu govore da je ukupan broj lica lišenih slobode bio 10795 od toga 7463 osuđenih: 7223 muškaraca i 240 žena. Visoka stopa povratništva i gotovo polovina registrovanih narkomana među licima lišenih slobode je zabrinjavajući podatak kada je u pitanju ishod zatvorske kazne. Među osuđenim licima 2,8% je potpuno nepismenih i 15,2 s nedovršenom OŠ (veliko pitanje koliko je i među njima nepismenih) a 26,5 ih ima osnovnu školu koji bi se u savremenom svetu svrstali u funkcionalno nepismene. Po uzrastu osuđenih lica primljenih u 2009. godini "prednjače" oni iz kategorije od 27 do 40 godina (43,7%) zatim od 21 do 27 (24,8%). Neophodno je, imajući u vidu ovakvu strukturu osuđenika, primenjivati drugačije i novije metode rada. Oni koji su učinili krivično delo protiv imovine su na prvom mestu i to teška krađa, krađa, prikrivanje 27,4%, razbojništvo 8,9%, zatim zloupotreba droga 15,7%. Ono što je uočljivo, a

² Anton Sejmonovič Makarenko (1999-1935) je sovjetski pedagog koji je razradio niz pedagoških ideja iz svog iskustva u vaspitnom radu s maloletnim prestupnicima.

³ Damir Joka, načelnik Odeljenja za tretman i alternativne sankcije u Upravi za izvršenje krivičnih sankcija, "Danas", Beograd, 27.08.2010.

⁴ Godišnji Izveštaj o radu Uprave za izvršenje krivičnih sankcija za 2009. godinu.

što sa aspekta osposobljavanja i popravljanja zabrinjava, je veliki procenat 62,9% osuđenih lica na kaznu do godinu dana (a među osuđenima je najviši procenat od 20,6% onih koji su osuđeni od 3 do 6 meseci) i taj procenat raste od 2005 godine, kada je iznosio 43%. Od 1 do 5 godina je 31,6%, od 2 do 10 godina ima ih 3,8% a preko 10 godina 1,7% osuđenih lica. Kada se zna da su zatvori prenaseljeni, da se uposlenje osuđenika kreće oko jedne trećine, a da je obrazovanje odraslih zamrlo onda se postavlja pitanje svrshodnosti ovakvih kazni. Iste bi, kad god je to moguće, trebalo zameniti alternativnim sankcijama od čega bi koristi imali oni, osuđenici na duže kazne (jer bi uslovi u zatvoru bili bolji) a i društvo u celini bi, ako ništa drugo, manje koštalo. Pokušaj oživljavanja obrazovanja je pilot projekat Misije OEBS-a u KPZ u Sremskoj Mitrovici od decembra 2006. godine do decembra 2007. godine, gde su ukupno 104 osobe bile obuhvaćene osnovnoškolskim i srednjoškolskim obrazovanjem.

Broj zaposlenih u penalnim ustanovama u 2009. godini bio je 3408 i od toga 6,2% u službi za prevaspitanje i 16% u službi za obuku i upošljavanje, za očekivati je da je najveći procenat 57% zaposleno u službi za obezbeđenje. Međutim postavlja se pitanje da li 213 osoba u prevaspitnoj službi i 545 u obuci i uposlenju može na efikasan način osposobljavati osuđena lica za život po izlasku iz zatvora jer to je, ne zaboravimo, svrha izvršenja zatvorske kazne. Ne bez razloga može se posumnjati u osposobljenost onih koji su zaduženi za osposobljavanje osuđenika, čak i njihov broj u odnosu na ukupan broj zaposlenih u zatvorima govori o tome.

U praksi rad službe za obuku svodi se na svakodnevnu procenu i ocenu zatvorenikovog ponašanja i zalaganja na radu a podaci ukazuju da je jedva trećina osuđenika zaposlena iako je daleko veći broj onih koji ispunjavaju uslove za rad. Tehnologija rada je zastarela i mašine su uglavnom amortizovane, a prati ih i nedostatak materijalnih sredstava za nabavku sirovina i repromaterijala bez čega nema ni proizvodnje. Rad službe za prevaspitanje svodi se na individualne razgovore a veličina vaspitne grupe je prevelika za kvalitetniji rad (ima i do 90 zatvorenika na jednog vaspitača). Nema obrazovanog i osposobljenog osoblja za bilo koju drugu vrstu tretmana, i samo osoblje izražava potrebu za tretmanom posebnih kategorija zatvorenika (narkomani, seksualni prestupnici itd.) koji su u porastu. Male su mogućnosti za obuku a osuđenici koji nemaju nikakvo zanimanje nemaju ni mogućnosti obuke za konkretna zanimanja kao ni za dokvalifikacije i prekvalifikacije. Iako postoji potreba za obrazovanjem nema spremnosti da se pokrene obrazovanje i osposobljavanje. Manjak finansijskih sredstava odražava se i na rekreativne i slobodno-vremenske aktivnosti. (Jelić, M. i dr., 2003)

Očigledno je da problem u zatvorima nije toliko u normativnim rešenjima koliko u praksi tj. načinu primene propisanog kao i u pogrešnoj percepciji uloge: rada, obrazovanja i slobodnih aktivnosti. Teško je očekivati pozitivne efekte zatvorske kazne ako osuđenici nisu zaposleni, ako prevaspitne službe nemaju dovoljan broj ni vaspitača a kamoli drugih stručnjaka, ako nema

organizovanih oblika formalnog ni neformalnog obrazovanja niti obučavanja, ako se slobodno vreme provodi u prenatrpanim spavaonicama i prostorijama za dnevni boravak. Ne zaboravljam ni one osuđenike za koje ne "prijanja" nikakav tretman ali oni su daleko malobrojniji⁵ od onih koji su ipak na različite načine i nivoe otvoreni za resocijalizaciju, ma šta ona značila.

U uslovima tranzicije, osiromašenja, nezaposlenosti i sl. razumljivo je da društvo ima mnoštvo prioriteta i da interes za penalne ustanove nije na zavidnom nivou.

Ovde nije reč o izboru između zatvorske kazne koja se zasniva na represiji ili resocijalizaciji nego na uzajamnom delovanju i jednih i drugih mera i programa. Efikasnost zatvorske kazne uslovljena je organizacijom, strukturom i interakcijom svih službi predviđenih ZIKS-om koje se provode ili bi trebalo da se provode u zatvorima. Mnoge teškoće, nerealna očekivanja pa i predrasude postoje, neke su vidljive, npr. materijalne, kadrovske, arhitektonske dok su druge nevidljive ili teško vidljive, npr. sve ono što se dešava između osoblja zatvora i osuđenika kao i između osuđenika i osuđenika. Istraživanja pokazuju da u kazneno-popravnim zavodima postoji jak neformalni osuđenički sistem koji je negativistički orijentisan prema formalnom sistemu. Kroz neformalni sistem osuđenici prihvataju norme ponašanja, vrednosti i stavove koji su direktno suprotni konvencionalnim vrednostima, zatvorskoj organizaciji i očekivanjima nekriminalnog dela društva i nastoje da ublaže deprivacije koje stvara boravak u zatvoru (Špadijer-Džinić, 1973, Radovanović, 1992).

Ali u okviru tog sistema se događaju i psihički (pretnje, ucene, iznude) i fizički (tuče, fizičke povrede) oblici zlostavljanja i nasilja. U prilog tome su reči osuđenika koje je svaki istraživač zatvora mogao čuti: nije težak zatvor nego zatvorenici. Nije neosnovano pitanje da li za mnoge osuđenike zatvor tek postaje "škola života" gde se stiču i usavršavaju mnogi "zanati" i gde se "mentorii" nameću po jačini kriminalnog iskustva. Onda mnogima ni ne preostaje drugo nego da nastave ono zbog čega su se i "sklonili" tu gde jesu.

ZA OBRAZOVANJE I RAD OSUĐENIKA U ZATVORIMA

Poznato je da zatvorski tretman u većini zemalja počiva i na radnim obavezama i obrazovnim programima⁶ ali i da je nezaposlenost i neučestvovanje u obrazovnim aktivnostima jedan od činilaca povrata. Ni kod nas ne vlada oskudica zakonskih propisa pa ni ravnodušnosti prema primeni tih propisa ne bi trebalo da ima mesta. U prethodnim, kao i važećem ZIKS-u čl. 86. piše da "Radno sposobni osuđeni ima pravo i obavezu da radi. Svrha tog rada je da osuđeni stekne, održi i poveća svoje radne sposobnosti, radne navike i stručno znanje". U čl. 110. istog zakona stoji: "Osuđeni ima pravo na

⁵ Prema istraživanjima na psihopata otpada do 24,5% osuđenika (Stevanović, 2010)

⁶ U okviru Obrazovnog programa Sokrat Evropske unije pokrenuta je šira evropska mreža za obrazovanje u zatvoru kako bi proširila aktivnosti. Pored obrazovanja osuđenika obuka osoblja u zatvoru zahteva posebnu pažnju.

osnovno i srednje obrazovanje, koje se shodno opštim propisima organizuje u zavodu. Zavod organizuje i druge vidove obrazovanja".

Ovim zakonskim rešenjima gotovo da se nema šta dodati. Međutim, neophodan je suštinski a ne deklarativni stav društva prema tretmanu u zatvorima. Neosporno je da su prostorni i materijalni uslovi u zatvorima nezadovoljavajući: nedostatak materijalnih sredstava za modernizaciju i pokretanje proizvodnje, nedostaju pojedini profili stručnjaka, jak je uticaj neformalnih grupa u zatvoru, nedovoljna motivisanost osuđenika ali i osoblja za adekvatniju obuku, i gašenje kako formalnih tako i neformalnih oblika obrazovanja. Ispada razumljivo da je zatvor, za mnoge osuđenike, "učionica" za sticanje i usavršavanje kriminalnog ponašanja.

Zadatak vaspitača, između ostalog, trebalo bi da je da motiviše zatvorenike za obrazovanje i sposobljavanje za rad. Da i vaspitači treba da budu vaspitani i obrazovani poznato je od davnina. Na jednoj strani, imamo da su radne aktivnosti osuđenika obavezne i sastavni su deo tretmana resocijalizacije a na drugoj ni polovina osuđenika nije zaposlena jer u zatvorima "nema posla". Ekonomска kriza uticala je i na propadanje privrednih sektora u KPZ pa je umesto prevaspitnog oblika rada za sve osuđene rad postao privilegija manjine i, čak, vrednost za korumpiranje (Nikolić, 2009:188). Kada su u pitanju osuđenice taj podatak je još nepovoljniji. Osuđenici, uglavnom, rade na poljoprivrednom imanju ili u metalskoj, drvnoprerađivačkoj i ugostiteljskoj struci. U ženskom zatvoru postoje i krojački poslovi. Zbog opštih prilika i krize u društvu ne ulaze se u modernizaciju proizvodnje kako bi se postigli bolji rezultati i osuđenici motivisali za različita obučavanja i zanimanja. Nedostatak radnog angažovanja prate i problemi neodgovarajućeg obrazovanja, profesionalnog obučavanja (kursevi, predavanja, tečajevi i sl.). Krajem osamdesetih godina dvadesetog veka, kada se u obrazovanje ipak nešto "ulagalo i polagalo" iz današnjeg pogleda na tu problematiku izgleda sjajno. Tada je opštim i stručnim obrazovanjem bilo obuhvaćeno oko trećina osuđenika u muškim zatvorima a gotovo polovina ispitanih je izjavila da bi rado učestvovala u različitim kursevima, tečajevima i predavanjima. Žene ni u tom periodu, zbog malog broja, nisu bile obuhvaćene obrazovanjem iako ih je skoro 40% bilo nepismeno (Knežić, 2001). Nije nam poznato da li je neko istraživao resocijalizovane i pronašao razloge, odnosno meru koja je delovala, zbog kojih se nisu ponovo vratili u zatore. Bilo bi zanimljivo znati koliko su degradirali ili napreduvali u svom obrazovanju, znanju i sposobnostima. O urušavanju mentalnog i fizičkog zdravlja smo obavešteni jer se o tome piše uvek kada se ističu negativne strane zatvora. Poslednju deceniju-dve formalno obrazovanje gotovo da i ne postoji jer je tek oko 1% osuđenika obuhvaćeno istim, a krajem 2007. godine u srpskim zatvorima je bilo 3,64% nepismenih i 12,34% s nezavršenom osnovnom školom, a 25,16% ih je imalo samo osnovnu školu (Stevanović, 2010).

Podaci sami po sebi govore o potrebi ne samo rada nego i opismenjavanja, obuke i obrazovanja. Probleme organizovanja i korišćenja slobodnog vremena

ili ono što se zove kulturno-rekreativne delatnosti nije potrebno ni isticati iako je njih lakše organizovati od bilo koje vrste obrazovanja. Izdržavanje kazne lišenja slobode, na taj način, dovodi do ispravnog trošenja vremena (dokolica i dosada dovode i do konflikata, agresije i nesigurnosti pojedinaca), opadanja nivoa obrazovanja i informisanosti, što može dovesti do desocijalizacije a ne resocijalizacije (posebno su pogodeni obrazovani osuđenici).

Da li je obrazovanje, samo zbog nedostatka finansijskih sredstava, nestalo iz zatvora iako je zakonom prilično dobro određeno? Ili je to odsustvo volje osoblja zatvora i Države da se obrazovanje prilagodi savremenim zahtevima rada i obrazovanja?

Odgovor na pitanja je jasniji ako se ima u vidu da su od 90-tih godina prošlog veka kod nas, gotovo prepolovljene institucije tipa radničkih, narodnih i otvorenih univerziteta kao i škole za osnovno obrazovanje odraslih. One koje rade funkcionišu u veoma otežanim uslovima.

Ne smatramo da je obrazovanje svemoguće i da ono može da ispravi sve propuste u socijalizaciji pa i resocijalizaciji osuđenika ali od istog treba poći. Nepostojanje organizovanog obrazovanja uskraćuje se jedan od bitnih faktora osposobljavanja osuđenika za život po isteku kazne. Umesto da se obrazovanjem i obukom osposobe, kvalifikuju, prekvalifikuju ili dokvalifikuju za neki posao i time osnaže za samostalan život, zatvor, čini se, produbljuje uslove da po izlasku na slobodu nastave sa onim zbog čega su i dospeli u zatvor. Rad i obrazovanje bi trebalo da se zasnivaju na objektivnim potrebama i mogućnostima osuđenih lica kako bi imali efekta, jer prisilni rad i obrazovanje, kao ni bilo koja druga prinuda, ne mogu biti uspešni. Poznato je da svaka vrsta obrazovanja, obuke i osposobljavanja za profesiju počinje od ispitivanja potreba i mogućnosti (finansijske, organizacione, kadrovske) da se te potrebe zadovolje. Zbog čega onda ne pružiti priliku i osuđenicima da izraze svoje potrebe i interesovanja i saglase se sa tretmanom koji bi im, sigurni smo, na taj način efikasnije pomogao da promene neke svoje, bar radne, navike i stavove. Tretman bi trebalo bazirati na ispitanim potrebama, obrazovanju pre zatvora, psihofizičkim sposobnostima kao i na poznavanju potreba za zanimanjima u zatvoru i mogućnostima zaposlenja na slobodi.

Obrazovanje bi trebalo da je dostupno svim osuđenicima jer bi od toga imali korist osuđenici i društvo, to bi doprinelo poboljšanju njihovog zaposlenja dok su u zatvoru ali i po izlasku iz zatvora, omogućujući im lakšu integraciju u društvo i, pretpostavljamo, manji procenat recidivizma.

Neke od teškoća oko organizovanja obrazovanja u zatvoru su: problem finansiranja, nedostatak kadrova, programa i negativna percepcija i društva i osuđenika o značaju obrazovanja. Nauke koje se bave obrazovanjem odraslih poznaju različite vidove, oblike, sadržaje i metode obrazovanja koji bi bili efikasniji od prevaziđenih oblika i sadržaja na kojima se zasniva, iako se u zanemarljivom broju realizuje, tretman obrazovanja u penalnim ustanovama. Iz nedovoljne informisanosti osuđenika o pravima i mogućnostima obrazovanja

proizilazi i nemotivisanost osuđenih za obrazovanje. Motivacija i raznolikost mogućnosti obrazovanja, više nego na drugim mestima i drugim okolnostima, značajan su preduslov za uspešno obrazovanje u zatvoru.

Kakvo je obrazovanje potrebno tj. koji oblici, na kojim sadržajima i s kojim ciljem i efektima? I podaci kojima raspolažemo o obrazovnoj strukturi osuđenika dovoljno govore da se suočavamo sa problemom:nepismenosti, elementarnim osnovnim obrazovanjem odraslih i visokim procentom nekvalifikovanih. Prema tome obrazovanje u zatvorima bi trebalo usmeriti na elementarno opšte obrazovanje i sticanje osnovnih životnih veština i početnog stepena stručne sposobljenosti neophodne za uspešno uključivanje u rad. Taj nivo obrazovanja, tzv. funkcionalno osnovno obrazovanje odraslih ne bi trebalo da se obavlja po nastavnim planovima i programima redovne osnovne škole kao do sada, razlika je bila samo u trajanju jer odrasli u toku jedne školske godine završavaju dva razreda. Novi oblici rada zahtevali bi nove udžbenike, andragoško-didaktički sposobljene nastavnike i instruktore.

Pošto još nije usvojen novi zakon o osnovnom obrazovanju odraslih iluzorno je očekivati ove promene u zatvoru. One koji imaju neku kvalifikaciju trebalo bi dokvalifikovati ili u zavisnosti od potreba i mogućnosti prekvalifikovati. Za tu vrstu obuke potrebno je obučiti one koji rade u službi za obuku i uposlenje kako bi osavremenili način proizvodnje i tehnologije u zatvorima i uskladili ih sa ustanovama van zatvora. Obuka i uposlenje osuđenika organizuje se u najvećem broju na poljoprivrednim imanjima i u radionicama (metalske, drvnoprerađivačke, krojačke) u zatvorima ili privredi van zatvora. Neadekvatno stručno sposobljavanje i uposlenje je poseban problem te se većina osuđenih angažuje za fizički rad u poljoprivredi koji, uglavnom, ne odgovara savremenom načinu proizvodnje i od kojeg osuđeni ne mogu ništa naučiti što bi mogli primeniti van zatvora. Obrazovna struktura osuđenika⁷ gde je potpuno nepismenih 2,8%, bez potpune osnovne škole 15,2%, sa osnovnom školom 26,5% i nedovršenom srednjom školom 6,6% ukazuje na potrebu za funkcionalnim osnovnim obrazovanjem odraslih i dokvalifikacijama i prekvalifikacijama.

U svakoj životnoj situaciji, pa i kada je čovek lišen slobode na kraće ili duže vreme, odvija se proces učenja odnosno sticanja nekih znanja, iskustava i veština koje utiču na ponašanje i život pojedinca. Čovek nešto nauči i kada ne planira, što je od velikog značaja u zatvoru, jer razmena znanja i iskustava između osuđenika često dovodi do tzv. negativnog obrazovanja. Kada nedostaje obrazovanje koje je organizованo, bilo kao formalno ili neformalno, od strane državnih institucija i profesionalaca onda taj prostor ostaje sloboden za one "šefove katedri" iz osuđeničkih kolektiva. Potvrda da su "učitelji" bili efikasni su i povratnici koji su u zatvoru izučili "zanate" pa po odsluženju jedne kazne izvrše drugo krivično delo.

⁷ Podaci su iz Godišnjeg izveštaja o radu Uprave za izvršenje krivičnih sankcija za 2009. godinu.

Osoblje zatvora uz najbolju zainteresovanost i angažovanje, bez pomoći države (pogotovo ministarstava zaduženih za finansije, pravosuđe, obrazovanje, socijalnu zaštitu i rad) ne može rešiti problem obrazovanja i rada u zatvoru i osposobljavanje za "normalan" život po izdržanoj kazni. Svako ko misli o kvalitetu obrazovanja i rada osuđenika mora biti zabrinut za sprovođenje zakonske odluke o pravima osuđenih na rad i obrazovanje. Put od obrazovanja i obuke do kvalifikacije nije jednostavan ali je očigledno da bez uključivanja u svet rada izostaje jedan od najvažnijih faktora resocijalizacije. Ostaje nada onima koji su posvećeni tim problemima da će se napraviti neki pomak u realizaciji zamišljenog. Čemu uopšte obrazovanje i učenje ako ne doprinosi nikakvom razvoju ličnosti i promeni navika, stavova, uverenja?

ZAKLJUČNA RAZMATRANJA

Od sedamdesetih godina prošlog veka na udaru kritike našao se koncept resocijalizacije jer se smatra da nije doveo do smanjenja ukupnog kriminaliteta i recidivizma. Međutim, ni najstrožije kazne kroz istoriju nisu imale uspeha u smanjenju kriminala. Izostanak dobro-organizovanih programa resocijalizacije neizbežno jača represivnu ulogu zatvorske kazne. Umesto osporavanja i odustajanja od koncepta "popravljanja" osuđenika umesnije je zapitati se: kako se može negirati i poricati uticaj i značaj nečeg što se ne sprovodi, ili se sprovodi na neadekvatan i nenaučno osmišljen način. Ono čega nema ne može ni dati rezultate.

Da li se misli da je dovoljno doneti zakone i propise i u njih uneti standarde Minimalnih pravila UN o postupanju sa osuđenicima i Evropskih zatvorskih pravila? Time se dobija pravna forma, ali šta je sa sadržajem? Ne može se zanemariti činjenica da radikalnije promene u izvršenju krivičnih sankcija zahtevaju i povoljnije opšte uslove od onih kroz koje Srbija prolazi u proteklih dvadesetak godina.

Za ostvarivanje svrhe zatvorske kazne neophodno je sagledati stvarne uslove u zatvorima: prenaseljenost, zastarelost tehnologije i odvijanje radnih aktivnosti i s tim povezano neprimereno obučavanje osuđenika. Dobra je zamisao da se ljudi u okviru obuke praktično osposobe za savremeniji način proizvodnje i za ono što će ih sačekati po izdržanoj kazni. Bez obrazovnog i svrshodnog radnog angažovanja ne može se govoriti o ispunjavanju svrhe zatvorske kazne a ti oblici tretmana su u praksi nesrazmerni sa ulogom koju imaju, ili bi trebalo da imaju, u ostvarivanju cilja kažnjavanja, koji se ne zasniva samo na očuvanju reda i kontrole.

Ako se zatvorska kazna svodi jedino na lišenje slobode, koje je čin represije i samo po sebi je dovoljna kazna, i bezsadržajno trošenje vremena (dani svedeni na jednoobraznost bez efektivnog rada i obrazovanja, bez raznovrsnih aktivnosti u slobodnom vremenu, uz jak neformalni sistem osuđenika) onda se može očekivati trenutna korist od onemogućavanja

osuđenih da ponovo čine krivično delo. Ispuniti mu vreme provedeno u zatvoru korisnim aktivnostima, okupirati mu pažnju sadržajima iz kojih se vidi svrha obrazovanja, učenja, obučavanja i rada, naučiti ga legalnim poslovima od kojih će moći zarađivati za život po izlasku iz zatvora, poučiti ga nenasilnim komunikacijama i sl. je nešto sasvim drugo.

Obrazovanje u kombinaciji sa uposlenjem su najprikladnije mere, koje se mogu organizovati, i najsigurniji način da se prekršiocima zakona omogući da ovladaju nekom veštinom koja će učiniti da se osećaju sigurnijim, sposobnijim po izlasku iz zatvora, koji usled različitih deprivacija degradira čoveka u pojedincu. To podrazumeva i osposobljenost onih koji realizuju zatvorski tretman. Poslednje decenije pokazuju da je Zakonom prilično dobro određeno obrazovanje, obuka i rad u zatvoru ali nažalost, tih oblika aktivnosti je malo u penalnim ustanovama. Ako "uprkos svemu u sadašnjem vremenu zatvor ostaje neizbežna realnost" (Ancel, 1991:52) onda možemo upriličiti nešto što naliči, odnosno, što približno odgovara onome što je van zidova zatvora a to je obrazovanje, osposobljavanje, rad i kulturno - rekreativne i sportske aktivnosti.

LITERATURA

1. Ancel, M. (1991) *Društvena odbrana*, Beograd: Institut za kriminološka i sociološka istraživanja.
2. Beccaria, C. (1984) *O zločinima i kaznama*, Split: Logos.
3. Fuko, M. (1977) *Nadzirati i kažnjavati*, Novi Sad: Izdavačka knjižarnica Zorana Stojanovića.
4. Ignjatović, Đ. (2005) Koliko polazni koncepti i granice krivično-pravne zaštite u novim zakonodavnim rešenjima odgovaraju današnjim oblicima kriminaliteta. U: *Kazneno zakonodavstvo: progresivna ili regresivna rešenja*, ur. Radovanović, D. Beograd: Institut za kriminološka i sociološka istraživanja i Viša škola unutrašnjih poslova.
5. Jelić, M., i dr. (2003) Kako do evropskih standarda, zatvori u Srbiji. Helsinski odbor za ljudska prava u Srbiji, *Helsiške sveske* br.17., Beograd.
6. Kisker, G. W. (1972) *The disorganized personality*. New York: Mc Graw Hill.
7. Knežić, B. (2001) *Obrazovanje i resocijalizacija – metode merenja*. Beograd: Zavod za udžbenike i nastavna sredstva.
8. Mrvić-Petrović N. (2007) *Kriza zatvora*. Beograd: Vojnoizdavački zavod.
9. Mrvić-Petrović, N., Đorđević, Đ. (1998) *Moć i nemoć kazne*. Beograd: Vojnoizdavački zavod i Institut za kriminološka i sociološka istraživanja.
10. Nikolić, Z. (2009) *Savremena penologija – studija kazni i kažnjavanja*. Beograd: Institut za kriminološka i sociološka istraživanja.
11. Prevencija kriminaliteta u Evropskoj uniji, <http://209.85.129.132:policija.hr/mup.hr>.
12. Radovanović, D. (1992) *Čovek i zatvor*. Beograd: Prometej i Institut za kriminološka i sociološka istraživanje.

13. Soković, S. (2005) Nova rešenja u Predlogu zakona o izvršenju krivičnih sankcija. U: *Kazneno zakonodavstvo.progresivna ili regresivna rešenja*, ur. Radovanović, D. Beograd: Institut za kriminološka i sociološka istraživanja i Viša škola unutrašnjih poslova.
14. Stevanović, Z. (2010) *Zatvorski sistem i tretman osuđenih lica u Srbiji*, doktorska disertacija, Fakultet za specijalnu edukaciju i rehabilitaciju Univerziteta u Beogradu.
15. Šarić, J. (2006) Individualizacija kažnjavanja u fazi izvršavanja kazne zatvora, Zagreb, *Hrvatski Ijetopis za kazneno pravo i praksu*, vol. 13, br.2.
16. Špadijer-Džinić, J. (1973) *Zatvoreničko društvo*. Beograd: Institut za kriminološka i sociološka istraživanja,
17. Zakon o izvršenju krivičnih sankcija i Izmene zakona o izvršenju krivičnih sankcija, Službeni glasnik RS, br.85/2005 i br.72/2009.

PRISON SENTENCE: REPRESSION OR/AND RESOCIALISATION

Prison and the purpose of prison sentence are current and controversial social and scientific problem that, since its introduction to legislations two hundred years ago, contributed to relative humanization of punishment.

Taking away freedom, all negative consequences of imprisonment and nature of treatment which is practiced with prisoners, on one side, and more and more crowded prisons on the other, point out that the effects of prison sentence are questionable. Relation between purpose of sentence and the processes present during sentence serving should permeate in the sense of necessity for coordination of measures and program. Is that the case – that is the question.

That discord and variance between legal acts and practice of prison sentence execution is the subject of this paper. It is certain that convict is punished by prison punishment, but it is uncertain if repressive measures make him better and what is the contribution of improper treatment, primarily within service of reeducation and employment, to (un)success of resocialization.

Establishing treatment for education, training and employment on different grounds, opens possibilities for more adequate adaptation of convicts to prison environment and more successful (re)integration in society after release from prison.

KEY WORDS: *prison sentence / convicts / treatment / repression / resocialization*

KRIMINALITET I OSUĐENA LICA

dr Zoran Ilić

profesor Fakulteta za specijalnu edukaciju i rehabilitaciju u Beogradu

Poslednjih decenija kriminalitet u Srbiji menja svoje lice i po svojim oblicima ispoljavanja, obimu i štetnim posledicama značajno ugrožava razvoj i tranziciju društva. Sukob – "raskol" između društvenih opredelenja – strategija i stvarnosti ozbiljno preti da uspori aktivnosti na planu sprečavanja i suzbijanja ovog društvenog zla. U fokusu našeg interesovanja nalazi se sagledavanje suštinskih karakteristika kriminaliteta u Srbiji posle 2000. godine, posebno krivično-pravnog reagovanja i slabosti – stvarnih i prividnih posledica delovanja organa i službi formalne socijalne kontrole. Na osnovu uporedne analizeobilja statističkih pokazatelja o kriminalitetu i posebno stanju institucionalne – zavodske zaštite osuđenih lica konstatovali smo da se "sistem nalazi u ozbiljnoj krizi. Evidentan porast zatvorske populacije, veliki broj osuđenih "na čekanju", značajan broj pritvorenih lica, kriza u svim segmentima izvršenja krivičnih sankcija preti da obesmisli sve napore na planu reforme kaznenog sistema u Srbiji.

KLJUČNE REČI: Kriminalitet / osuđena lica / zatvor / zavodske sankcije / alternativne sankcije / kaznena politika / formalna socijalna kontrola

Kriminalitet, njemu srodne pojave, njegov karakter, obim i oblici ispoljavanja i posebno, strategije i modeli njegovog sprečavanja i suzbijanja sve više su u žiči interesovanja naučne i stručne javnosti. Nažalost, količina, obim i kvalitet uložene energije i sredstava nije dala očekivane rezultate. Savremeni svet je gotovo preplavljen nizom različitih pristupa i modela kontrole kriminaliteta koji na drugoj strani ne samo da ne doprinose, nego na svojevrstan način podstiču ovu društvenu pojavu, da menja svoje lice i postaje sve složenija i obimnija. Među stručnjacima, ali i laicima sve je više onih koji sumnjuju u "iskrene namere" osnovnih protagonisti politike

sprečavanja i suzbijanja kriminaliteta – "ni više priče o kriminalitetu, ni više programa i strategija, ni više kriminaliteta"!

Na drugoj strani, poboljšanja i usavršavanja u delovanju organa i službi formalne socijalne kontrole imaju za posledicu povećanje efikasnosti na otkrivanju i procesuiranju izvršilaca krivičnih dela, pa time i porastu kriminaliteta – onog njegovog vidljivog dela. Tzv. neotkriveni – skriveni deo – "tamna brojka" ostaje i dalje velika nepoznanica i prostor iz koga se kriminalitet razvija i održava na društvenoj sceni. Neki su skloni da tvrde da je "tamna brojka" kriminaliteta ne samo anomalija, već i očigledni dokaz absurdnosti kaznenog sistema koji je stran životu ljudi (Hulsman, L., 1983:85).

Kada su u pitanju ove tendencije Srbija se ne može pohvaliti nekim posebnim rezultatima. Kriminalitet na ovim prostorima već duži niz godina predstavlja poseban problem, kako sa stanovišta oblika i formi njegovog ispoljavanja, praćenja i otkrivanja, tako i u oblasti društvene – državne reakcije. Porast kriminaliteta i socijalnih devijacija, pad efikasnosti politike njegovog sprečavanja i suzbijanja, razlike u opredeljenjima i stvarnim dometima kaznene politike značajno su doprineli sve prisutnjim stanovištima po kojima država nije u stanju da ovu pojavu stavi pod kontrolu! Stalne i česte promene u politici borbe protiv kriminaliteta i pre svega promene u krivičnom – kaznenom zakonodavstvu jasno ukazuju da Srbija nije pronašla prave odgovore – strategije i rešenja. Pretvaranje kriminalne u bezbednosnu politiku, zaoštravanje kaznene politike nosi sa sobom i realne opasnosti stvaranja klime po kojoj svaki građanin postaje "sumnjivo lice"– potencijalni neprijatelj – kriminalac – onaj koji narušava bezbednost. Zalaganja za ošttru kaznenu politiku neizostavno vode štetnim posledicama i za pojedinca i za društvo i za krivično-pravni sistem. Još teže posledice mogu nastati ako do tog zaoštravanja ne dođe, ako se ostane na "zalaganjima"! Umesto toga, neophodno je stalno nastojanje da učinoci krivičnih dela budu srazmerno i efikasno sankcionisani, da kazna – sankcija bude izvesna, stroga i brza, da pretnja kaznom bude realna i ozbiljna (Stojanović, Z., 2011), a da pri tom ne predstavlja prevelik teret za društvo – "skuplja dara od mere"! Veliki izazov za sva društva, pa i ovo naše, opterećeno nizom teškoća i ekonomskih problema!

KRIMINALITET I KAZNENA POLITIKA U SRBIJI – OPŠTI STATISTIČKI POKAZATELJI

Stvarne razmere "zločina" – kriminaliteta na bilo kom području, pa i u Srbiji nisu u celini dostupne. Savremena nauka još nije pronašla pouzdane metode i tehnike za osvetljavanje tzv. "tamne brojke" – neotkrivenog i skrivenog kriminaliteta (Ignjatović, Đ., 2009). Iako značajno doprinosi ukupnom sagledavanju ove pojave primena statistike se ne može uzeti kao jedini pouzdani metod. Pojedine statističke evidencije često se mogu upotrebiti u tzv. "zavođenju" naučne i pogotovu laičke javnosti. Ono se kreće od skrivanja –

minimiziranja do dramatizacije stanja kriminaliteta – "alarmantna statistika" – "časovnik zločina" (Kappler, V., 2000). Tipičan primer je naše područje gde su se pojedini statistički pokazatelji stavljali u službu dnevnih, partijskih – političkih interesa, kako u periodu pre, tako i posle "demokratskih" promena. Svim političkim činiocima je "borba" protiv kriminala bila važan element u sticanju rejtinga i popularnosti u biračkom telu. Statistički podaci se ovde često stavljaju u službu političkih ciljeva i ne služe svojoj osnovnoj svrsi, da pomognu u opredeljivanju društva i države u pronalaženju pravih i pravovremenih mera i aktivnosti na njegovom svođenju u podnošljive okvire.

Sem toga, prilikom korišćenja ovih statistika moramo imati u vidu da su podaci navedeni u njima "više pokazatelj kako građani i zvanični organi odgovaraju na zločin, nego što su indikator ukupnosti ovih ponašanja" (Ignjatović, Đ., 2009:106).

Nezavisno od napred istaknutih kritika i ograničenja u primeni statistike u izučavanju kriminaliteta, mnogi s pravom ističu da su statističke evidencije koje vode zvanični organi socijalne kontrole – policijske i statistike pravosuđa od izuzetne važnosti za sticanje saznanja o njegovim razmerama i karakteristikama. One mogu poslužiti i kao jedan od najpouzdanijih indikatora efikasnosti rada organa i službi koje ih vode. Praksa poznaje i tzv. "zavodske statistike" koje sadrže podatke o osuđenim licima u zatvoru. Mada neki smatraju da se na osnovu njih ne može suditi o svetu zločinaca (Von Hentig, H., 1959) one imaju višestruku vrednost. Na osnovu ovih evidencija se može sagledati kojim putevima i sa kojom efikasnošću ide izvršenje kazne zatvora i kakvi su korektivni, organizacioni i ekonomski efekti lišenja slobode (Ilić, Z., Jovanić, G., 2011).

U analizi koja sledi ukratko ćemo se osvrnuti na neke osnovne statističke pokazatelje kriminaliteta u Srbiji poslednjih 10 godina. U pitanju su podaci o prijavama i osudama punoletnih i maloletnih izvršilaca krivičnih dela kao i vrsti dela, sankciji, kvoti – stopi kriminaliteta i "časovniku zločina". Najveći deo ovih podataka je rezultat evidencija koje vode pojedini sistemi formalne socijalne kontrole (policija, tužilaštvo i sud – "pravosudna statistika"), a preuzima ih, obrađuje i objavljuje Republički zavod za statistiku. Da bi smo stekli potpuniji uvid u stanje u ovoj oblasti, iste ćemo uporediti sa podacima iz Izveštaju o radu Uprave za izvršenje krivičnih sankcija, odnosno ustanova za izvršenje zavodskih sankcija, koji su tek u poslednjih 5 godina postale dostupne naučnoj i stručnoj javnosti. Ovi podaci se u najvećoj meri odnose na stanje u oblasti izvršenja zavodskih sankcija, pre svega kazne zatvora, ali i akcija na planu poboljšanja i reformi i uspostavljanju "alternativnih" sankcija na našim prostorima.

Tabela br.1: Učestalost kriminaliteta punoletnih i maloletnih osoba prema prijavama i osudama u Srbiji (2000-2009)

Godine	Prijave			Osude		
	Punoletni	maloletni	Svega	punoletni	maloletni	Svega
2000	84143 95,89%	3458 4,11%	87601	31949 92,88%	2274 7,12%	34223 100
2001	93431 96,10%	3640 3,90%	97071	33168 92,77%	2398 7,23%	35566 100
2002	104061 96,88%	3251 3,12%	107312	33675 93,10%	2322 6,90%	35997 100
2003	95733 97,54%	2415 2,46%	98148	33017 94,07%	2080 5,93%	35097 100
2004	88453 96,59%	3120 3,41%	91573	34239 94,67%	1983 5,33%	36222 100
2005	100536 97,15%	2945 2,85%	103481	36901 94,29%	2234 5,71%	39135 100
2006	105701 97,20%	3041 2,80%	108742	41422 96,36%	1566 3,64%	42988 100
2007	98702 96,64%	3434 3,36%	102136	38694 95,09%	1996 4,91%	40690 100
2008	101723 96,13%	4085 3,87%	105808	42138 94,98%	2229 5,02%	44367 100
2009	100026 96,62%	3497 3,38%	103523	40880 95,52%	1902 4,44%	42782 100
Ukupno	972509	32886	995395	366083	20984	387067
%	96,19%	3,38%	100%	94,27%	5,73%	100%
Prosek	97251	3289	99540	36608	2098	38707

Podaci izloženi u prethodnoj tabeli jasno nameću sledeće konstatacije:

a) Obim kriminaliteta u Srbiji je **relativno visok**. U posmatranom periodu evidentirano je oko milion izvršilaca krivičnih dela – gotovo 100 000 izvršilaca godišnje u proseku. Prema više od 387 000 lica izrečena je neka od krivičnih sankcija – oko 39 000 godišnje u proseku. Učešće osuđenih u broju prijavljenih je oko 39%, dok je učešće prijavljenih maloletnika u ukupnom broju prijavljenih iznad 3%, a njihovo učešće u ukupnom broju osuđenih 5,7%. U poređenju sa prethodnim periodima, nivo učešća je viši (1978. – 3,8%), ali znatno manji u odnosu na 1992. god. (9%). Evidentan je pad učešća osuđenih maloletnika u ukupnom broju osuđenih sa 7,2% u 2000.toj godini, na 3,6% u 2006. godini. Relativno visok nivo učešća maloletnika u ukupnoj populaciji osuđenih i prisutne oscilacije posledica je porasta maloletničkog kriminala, ali i pada efikasnosti rada pravosudnih organa, pogotovu kada je u pitanju kriminalitet odraslih - punoletnih.

b) Kriminalitet u Srbiji je iz prisutne oscilacije **u stagnaciji i blagom porastu**. Na to ukazuju podaci o prijavljenim učiniocima po godinama koji se uz blagi rast i stagnaciju ustalio na oko 100 000. U 2010. godini evidentirano je 100 401 izvršioča krivičnih dela. To svakako predstavlja znatno manji broj nego 1993. godine, kada je u Srbiji zabeleženo 164 000 prijavljenih izvršilaca krivičnih dela. Ovaj podatak je uslovne prirode, s obzirom da je tada i Kosovo bilo sastavni deo Srbije u statičkom smislu. Podaci o broju osuđenih poslednjih godina beleži stalni rast, ali on nije značajnije izražen. To odudara od često izričanih ocena i procena o gotovo alarmantnom porastu kriminaliteta u Srbiji, pogotovu maloletničkog. Kriminalitet u Srbiji, mereno ovim statističkim pokazateljima, blago raste.

Evidentne su i oscilacije koje su prevashodno rezultat pada efikasnosti rada pravosudnih organa. Ako se jedne godine zabeleži porast, to se u sledećoj godini može očekivati pad, kako broja prijavljenih, a još više optuženih i osuđenih osoba.

c) Opšti kriminalitet, a posebno maloletnički je **imovinskog karaktera**. U strukturi prijavljenih punoletnih dominiraju učinici krivičnih dela protiv imovine (56%), dok je u kategoriji osuđenih znatno manje - oko 29%. Maloletni učinici dela imovinskog karaktera učestvuju sa gotovo 79% u ukupnom broju mlađih prestupnika. U odnosu na prethodne periode vidljiv je pad učešća imovinskog kriminala u ukupnoj masi za 10%, i na drugoj strani povećanje broja izvršilaca krivičnih dela protiv života i tela i dela sa elementima nasilja – nasilnički kriminalitet. Nasilničko ponašanje je bitno obeležje kriminaliteta punoletnih u Srbiji (oko 35%) i posebno maloletničkog – oko 60% u poslednjim godinama posmatranog perioda.

Za ukupno sagledavanje kriminaliteta, posebno stepena društvene opasnosti i efikasnosti u njegovom sprečavanju i suzbijanju od značaja su podaci učiniocima i njihовоj dostupnosti organima formalne socijalne kontrole.

Tabela br. 2: Učešće krivičnih prijava sa nepoznatim učiniocem u ukupnom broju prijavljenih u Srbiji (2000-2009)

Godina	Prijave				Svega	
	Nepoznat učinilac		Poznat učinilac			
	Broj	%	broj	%	broj	%
2000	22507	26,75	61636	73,25	84143	100
2001	23690	25,36	69741	74,64	93431	100
2002	29375	28,23	74686	71,77	104061	100
2003	37680	39,36	58053	60,64	95733	100
2004	27812	31,44	60641	68,56	88453	100
2005	38166	37,96	62370	62,04	100536	100
2006	41731	39,48	63970	60,52	105701	100
2007	36710	37,19	61992	62,81	98702	100
2008	34316	33,73	67407	66,27	101723	100
2009	35370	35,36	64656	64,64	100026	100
Ukupno	327357	33,66	645152	66,34	972509	100
Prosek	32736		64515		97251	

Znatan broj krivičnih prijava nadležni organi podnose protiv nepoznatih izvršilaca. To se i moglo očekivati imajući u vidu činjenicu da je proces otkrivanja na početku. Međutim, zabrinjava evidentan rast i visok procenat prijava sa nepoznatim izvršiocem – u proseku iznad 33% za posmatrani period. U pojedinim godinama se on približio i učešću od 40% (2006.g.). To praktično znači da u više od trećine slučajeva izvršilac ostaje nepoznat, što znatno povećava složenost kriminaliteta u Srbiji i umanjuje efikasnost njegovom suprostavljanju.

KVOTA KRIMINALA I ČASOVNIK ZLOČINA U SRBIJI

Stopa – kvota kriminaliteta predstavlja bitan pokazatelj kriminaliteta na određenom prostoru (Ignjatović, Đ., 2007). Ona predstavlja broj dela ili učinilaca na 100 000 stanovnika jedne zemlje istog uzrasta. Kvota prijavljenih punoletnih učinilaca krivičnih dela u Srbiji je 2003. god. iznosila 1587, stopa prijavljenih maloletnika 487 (ukupna kvota prijavljenih 1504), dok je 2007. godine za punoletne iznosila 1602, za maloletnike 612 (ukupno – 1553). U kategoriji osuđenih lica u 2003. god. ukupna kvota je znatno niža – 538 (za punoletne -547, za maloletnike 420). U 2007. god. ukupna stopa presuđenog kriminaliteta je 585 (za punoletne -596, za maloletnike 417). Podaci iz zvaničnih evidencija u Srbiji govore da se u toku jedne kalendarske godine izvrši približno jedno krivično delo na 70 stanovnika (Ignjatović, Đ., Simeunović-Patić, B., 2011:43).

"Časovnik zločina" se u literaturi dosta kritikuje, ali je među istraživačima često upotrebljavan za izračunavanje – izražavanje stanja kriminaliteta u jednoj zemlji. Ilustracije radi u Srbiji se u posmatranom periodu (2000-2009) na svakih 5,3 minuta izvrši jedno krivično delo na osnovu podnetih krivičnih prijava, na svakih 10 minuta neko lice biva optuženo, dok se posmatrano preko kategorije osuđenih, krivična dela su vršena na svakih 13,6 minuta. Prema podacima iz 2010. god. u Srbiji se na svakih 5,2 minuta izvrši jedno krivično delo. Mereno istim postupkom u Srbiji se u poslednjih 5 godina na svakih 17 minuta neko liši slobode po svim osnovama, na 53 minuta osudi na kaznu zatvora, na 68 minuta dođe na izvršenje kazne zatvora, odnosno na 39 minuta liši slobode zbog osude na kaznu zatvora, a na svakih 52 minuta uhapsi – pritvori. Ovde nije uračunat tzv. policijski pritvor.

KRIVIČNO-PRAVNA REAKCIJA

Osnovni predmet našeg rada oslobađa nas obaveze detaljnije analize ostalih bitnih pokazatelja kriminaliteta u Srbiji. Našu pažnju ćemo više usmeriti na krivično-pravnu reakciju na kriminalitet punoletnih sa naglaskom na stanje u oblasti izvršenja zavodskih sankcija.

Tabela br. 3: Osuđena punoletna lica prema vrsti sankcije u Srbiji (2000-2009)

Sankcije	Godine										
	2000	2001	2002	2003	2004	2005	2006	2007	2008	2009	SVEGA
Zatvor	9090	9343	9310	10575	10581	10361	11224	8576	9658	9763	98481
	28,5%	28,2%	27,6%	32,0%	30,9%	28,1%	27,1%	22,2%	22,9%	23,9%	26,9%
Uslovna osuda	16436	17067	17146	15109	15664	18051	21504	21702	24131	23382	190192
	51,4%	51,5%	50,9%	45,8%	45,8%	48,9%	51,9%	56,1%	57,3%	57,2%	52,0%
Novčana kazna	6011	6339	6727	7032	7654	8063	8033	7413	7270	6753	71295
	18,8%	19,1%	20,0%	21,3%	22,4%	21,9%	19,4%	19,2%	17,3%	16,5%	19,4%
Sudska opomena	372	368	433	250	299	298	472	472	524	485	3973
	1,2%	1,1%	1,3%	0,8%	0,9%	0,8%	1,1%	1,2%	1,2%	1,2%	1,1%
Vaspitne mere	6	22	25	13	8	43	15	69	83	105	389
	-	0,1%	0,1%	-	-	0,1%	-	0,2%	0,2%	0,3%	0,1%
Rad u jav. interesu	-	-	-	-	-	-	-	48	35	51	134
Ostale sankcije	34	29	34	43	33	85	174	412	437	341	1619
	0,1%	0,1%	0,1%	0,1%	0,1%	0,2%	0,4%	1,1%	1,0%	0,8%	0,4%
Ukupno	31949	33168	33675	33017	34239	36901	41422	38694	42138	40880	366083
	100%	100%	100%	100%	100%	100%	100%	100%	100%	100%	100%

Podaci jasno pokazuju da se u Srbiji poslednjih godina kao krivična sankcija **najzastupljenija uslovna osuda (52%)**. Vidljiv je i kontinuirani porast njenog učešća u ukupnom broju izrečenih sankcija u poslednjih 7 godina, za više od 12 indeksnih poena. U poslednjim godinama posmatranog perioda uslovna osuda je prisutna u više od 57%.

Druga po učestalosti primene je kazna zatvora. Iznenađuje pad njenog učešća u ukupnoj masi sankcija poslednjih godina u Srbiji. Poslednjih 3 godine, njeno učešće se ustalilo na nivou između 22% i 24%.

Za razliku od prethodnih, novčana kazna se ustalila na 20%, što u odnosu na devedesete godine predstavlja znatno smanjenje za neverovatnih 25%.

Izmene koje su izvršene u sistemu krivičnih sankcija (2006. i 2009. god.) sastojale su se u uvođenju tzv. alternativnih sankcija i novih modaliteta odmeravanja ili izvršenja kazni. Iako je prošlo 5 godina od prvih ozbiljnijih izmena i njihove primene u praksi, zaključci koji se nameću su uglavnom nepovoljni (Đorđević, Đ., 2011).

Stalni porast broja izrečenih kazni, posebno uslovnih kazni zatvora u javnosti su stvorile prividno uverenje da je došlo do zaoštravanja kaznene politike u Srbiji. Pad učešća bezuslovne kazne zatvora u ukupnom broju sankcija ukazuje da do tog "zaoštravanja" stvarno nije došlo. To ne bi smelo da nas navede na zaključak da je naša kaznena politika "blaga", neadekvatna i neprimerena, kako se to često u javnosti može čuti. Za takve stavove potrebna je jedno ozbiljnija analiza! Međutim, treba istaći da su najave nosilaca pravosudnih funkcija i političara na vlasti, da će borba protiv kriminaliteta biti oštra i beskompromisna, gledana preko ovih podataka, pokazale kao prazna obećanja. Na to nedvosmisleno ukazuju i podaci u narednoj tabeli.

Tabela br. 4: Učešće kazne zatvora u ukupnom broju prijavljenih, optuženih i osuđenih punoletnih lica u Srbiji (2005-2009)

Godina	prijave (A)	optuženja (B)	osude (C)	zatvor	% (A)	% (B)	% (C)
2005	100536	47870	36901	10361	10,3	21,6	28,1
2006	105701	55369	41422	11224	10,6	20,3	27,1
2007	98702	48903	38694	8576	8,7	17,5	22,2
2008	101723	53035	42138	9658	9,5	18,2	22,9
2009	100026	50404	40880	9763	9,8	19,4	23,9
Ukupno	506688	255581	200035	49582	9,8	19,4	24,8
Prosek	101338	51116	40007	9916			

Kazna zatvora i njeno učešće u broju prijavljenih, optuženih i osuđenih lica, baca novo svetlo na stanje društvene reakcije na kriminalitet u Srbiji. Izloženi podaci nas upućuju da je njeno učešće u svim posmatranim parametrima, u stalnom opadanju. U periodu 2005.-2009. g. kazna zatvora izrečena punoletnim licima beleži stagnaciju i blagi pad. S obzirom da broj osuđenih lica evidentno raste i kreće se između 37 000 i 42 000 punoletnih, da broj optuženih oscilira i stagnira, kao i broj prijavljenih punoletnih izvršilaca krivičnih dela, učešće kazne zatvora se kreće između 9% i 28%. Najveće učešće je u odnosu na broj osuđenih – 24,8% prosečno, nešto manje je u odnosu na broj optuženih (19,4%) i najmanji u odnosu na broj prijavljenih (ispod 10%).

LIŠENJE SLOBODE U SRBIJI

Za celovito sagledavanje kriminaliteta, posebno društvene – državne reakcije u oblasti sprečavanja i suzbijanja od posebnog su značaja pokazatelji o primeni najstrožijih mera socijalne kontrole. Lišavanje slobode različitih kategorija osoba u sukobu sa zakonom (osuđenih, lečenih, prekršajno kažnjenih i pritvorenih) oduvek je izazivalo posebno interesovanje javnosti.

Tabela br. 5: Kretanje ukupnog broja osoba lišenih slobode u Srbiji (2005-2009)

kategorije lišenih slobode	Godine					
	2005	2006	2007	2008	2009	Svega
Osuđeni	11917	12711	13668	14214	15632	68142
	42,6%	43,8%	45,4%	43,1%	44,6%	43,9%
Pritvoreni	9903	10014	10461	12086	11672	54136
	35,4%	34,5%	34,8%	36,7%	33,3%	34,9%
Prekršajno kažnjeni	5530	5744	5388	6093	6997	29752
	19,8%	19,8%	17,9%	18,5%	20,0%	19,2%
Ostali	602	563	578	571	714	3028
	2,2%	1,9%	1,9%	1,7%	2,1%	2,0%
Ukupno	27952	29032	30095	32964	35015	155058
	100,0	100,0	100,0	100,0	100,0	100

U poslednjih 5 godina broj osoba lišenih slobode je u stalnom porastu. **U Srbiji se godišnje prosečno oko 31 000 lica liši slobode – 85 osoba dnevno.** Zabrinjava podatak da se svake godine ovaj broj uvećava za oko 2000, poslednjih godina i više. Ovi podaci stvaraju privid da se zaoštrava

sistem socijalne kontrole na ovim prostorima! Međutim, podaci o oblicima lišenja slobode bacaju novo svetlo na ovo pitanje.

Najveći broj osoba lišenih slobode realno pripada kategoriji osuđenih na kaznu zatvora. U poslednjih 5 godina, po tom osnovu je lišeno slobode preko 68 000 osuđenih lica – 43,9% u odnosu na ukupan broj lišenih slobode u Srbiji. Na drugom mestu po učestalosti je institucija pritvora, koji se na ovim prostorima poslednjih godina obilato koristi. U Srbiji se prema raspoloživim podacima godišnje prosečno pritvori iznad 10 500 osoba – 34,9%, što predstavlja poseban problem, pogotovo sa stanovišta poštovanja uslova za njegovu primenu kao i uslova za boravak pritvorenih. Kategorija prekršajno kažnjenih – kazna zatvora za prekršaj, učestvuje sa oko 19% u ukupnoj masi lišenih slobode.

Treba ipak napomenuti da se ovi podaci odnose na broj izvršenja. Stvarni broj je znatno manji zbog promena statusa lišenih slobode ili promene ustanove – premeštaja tokom godine. U 2010. godini je prema podacima policije uhapšeno – lišeno slobode 6143 lica u Srbiji.

Tabela br. 6: Kretanje ukupnog broja prijavljenih, osuđenih i lišenih slobode u Srbiji (2005-2009)

godina	prijavljeni (A)	osuđeni (B)	lišeni slobode (C)	kazna zatvora	% (A)	% (B)	% (C)
2005	103481	39135	27952	10364	10,0	26,5	37,1
2006	108742	42988	29032	11232	10,3	26,1	38,7
2007	102136	40690	30095	8602	8,4	21,1	28,6
2008	105808	44367	32964	9672	9,1	21,8	29,3
2009	103523	42782	35015	9782	9,4	22,8	27,9
Ukupno	523690	209962	155058	49652	9,5	23,6	32,0
Prosek	104738	41992	31012	9930			

U Srbiji se u posmatranim godinama prijavi oko 105 000 izvršilaca krivičnih dela. Od tog broja se ukupno osudi oko 42 000 lica. Na kaznu zatvora se osudi oko 50 000 (10.000 godišnje). Lišenje slobode u ovim kategorijama se može objasniti kao pokušaj da se ukaže na jednu posebnu specifičnost naše društvene reakcije na kriminalitet i njegove nosioce. U Srbiji se prosečno godišnje liši slobode preko 31.000 osoba. Ove osobe učestvuju u ukupnom broju prijavljenih sa 29,6% - gotovo svaki treći se liši slobode tokom godine. To i ne bi bio neki poseban podatak ukoliko ga ne bi povezali sa podatkom da se za preko 33% ne zna izvršilac. Stalni porast broja lišenih slobode – za 5 godina preko 20% uz stagnaciju broja prijavljenih i osuđenih pa i izrečenih kazni zatvora, govori da je proces zaoštravanja kaznene politike u Srbiji krenuo nekim neprirodnim tokom, sa gotovo nesagledivim posledicama za pravo i pravdu na ovim prostorima.

Za ovu analizu, od značaja su i podaci o kretanju broja osuđenih lica na kaznu zatvora u odnosu na kategoriju lišenih slobode.

Tabela br. 7: Kretanje ukupnog broja punoletnih osuđenih osoba, lišenih slobode i osuđenih na kaznu zatvora u Srbiji (2005-2009)

godina	ukupno osuđeni	ukupno lišeni slobde	osuđeni na kaznu zatvora	lišeni slobode na osnovu osude na kaznu zatvora
2005	36901	27952	10361	11917
2006	41422	29032	11224	12711
2007	38694	30095	8576	13668
2008	42138	32964	9658	14214
2009	40880	35015	9763	15632
Ukupno	200035	155058	49582	68142
Prosek	40007	31012	9916	13628

Republika Srbija je karakteristična po tome što broj osuđenih na kaznu zatvora stagnira i blago opada, dok u isto vreme broj lišenih slobode po svim osnovama značajno raste. Za očekivati je da će najveći doprinos tom rastu dati kategorija osuđenih. Iako se to donekle i pokazalo tačnim, ipak taj porast nije tako izražen, pa se kreće između 12000 i 15000 punoletnih lica. Ovaj broj bi trebao biti znatno veći da je sistem izvršenja pravde efikasniji.

Tabela br. 8: Punoletni osuđeni na kaznu zatvora po načinu prijema u Srbiji (2005-2009)

Način prijema	Godine					Svega
	2005	2006	2007	2008	2009	
Sami sa slobode	2268	2401	2804	3231	3733	14437
	35,0%	33,8%	35,3%	40,5%	41,4%	37,5%
Privredni	2646	2216	2258	2423	2743	12286
	40,8%	31,2%	28,4%	30,4%	30,4%	31,9%
Iz pritvora	1147	922	1321	1052	1154	5596
	17,7%	13,0%	16,7%	13,2%	12,8%	14,5%
Premešteni	369	1362	1276	1038	1249	5294
	5,7%	19,2%	16,1%	13,0%	13,8%	13,7%
Bekstvo	28	167	218	178	119	710
	0,4%	2,4%	2,7%	2,2%	1,3%	1,8%
Ostali	30	27	56	61	25	199
	0,4%	0,4%	0,7%	0,8%	0,3%	0,5%
Ukupno	6488	7095	7933	7983	9023	38522
	100%	100%	100%	100%	100%	100

Način prijema osuđenih u ustanove za izvršenje kazne zatvora od velike je važnosti za dalji tok i efekte tretmana. Poznato je da relativno mali broj osuđenih ovu kaznu prihvata, već sve čini da je, ako za to postoje mogućnosti, izbegne. Stoga nas nije iznenadio podatak da oko 32% osuđenih se u zatvor nasilno privede. Tek nešto više od 37% populacije osuđenih na izvršenje dolazi dobrovoljno sa slobode. Znatan broj osuđenih na izvršenje dolazi direktno iz pritvora – u proseku 14,5%. Poslednjih tri godine posmatranog perioda karakteristične su po pojavi kategorije "pumešteni" iz jedne u drugu ustanovu što znatno utiče na povećanje broja osuđenih u zavodskim ustanovama za gotovo 14%. Ovaj podatak snažno utiče na stvaranje utiska da su naše ustanove prebukirane – prenaseljene. Stvarno stanje je ipak znatno blaže. Ipak se mora priznati da je broj zatvorske populacije u porastu. Međutim, ne treba zanemariti ni činjenicu da je daleke 1966. godine samo u KPU u Nišu, Požarevcu i Mitrovici bilo

smešteno (5725) osuđenih, što je približno isti broj u 28 zavodskih ustanova danas u Srbiji.

Za potrebe naše analize značajni su podaci o kretanju broja osuđenih i primljenih na izvršenje kazne zatvora tokom posmatranog perioda.

Tabela br. 9: Kretanje broja osuđenih i primljenih na izvršenje kazne zatvora u Srbiji (u periodu 2005-2009.)

Godina	osuđeni na kaznu zatvora	primljeni na izvršenje	%
2005	10361	6488	62,6
2006	11224	7095	63,2
2007	8576	7933	92,5
2008	9658	7983	82,7
2009	9763	9023	92,4
Ukupno	49582	38522	77,7
Prosek	9916	7704	

Kategorija osuđenih – "primljenih" osoba koji su pristupili izvršenju kazne zatvora u Srbiji je poslednjih godina u stalnom porastu - 6.500 do 9.000 tokom godine. Time značajno raste i njihovo učešće u ukupnom broju izrečenih kazni zatvora za gotovo 30%. Zabrinjava saznanje da je broj onih koji su pristupili izvršenju znatno manji od broja osuđenih na kaznu zatvora. Tu se i formira jedna nova kategorija osuđenih lica – "osuđeni na čekanju".

"Osuđeni na čekanju" – kategorija koja preti da na ovim prostorima po broju pretekne osuđene u izvršenju, predstavljaju poseban problem. Podatak da je u Srbiji na dan 24. 04. 2009. god. bilo **5472 presude koje su "na čekanju"**. Ovakva formulacija može da izazove određenu zabunu i nerazumevanje. Reč je ustvari o jednoj relativno heterogenoj populaciji pravosnažno osuđenih na kaznu zatvora koji ili čekaju na poziv ili na sve zakonske i druge načine pokušavaju da izbegnu odlazak u zatvor. Pravosudne institucije pokušavaju da ovakvo stanje pravdaju prethodno istaknutom prenaseljenošću ustanova ovog tipa, mada se nikada nije desilo da osuđeni zbog toga bude vraćen kući na tzv "čekanje". Ovaj, kao i niz drugih podataka upućuju nas na zaključak da je naš sistem socijalne kontrole i posebno sistem izvršenja zavodskih sankcija u ozbiljnoj krizi!

Tabela br. 10: Recidivizam osuđenih na kaznu zatvora u Srbiji (2005-2009)

Godine	Primarni	Povratnici	Svega	
2005	2740	42,2%	3748	57,8%
2006	3313	46,7%	3782	53,3%
2007	3399	42,8%	4534	57,2%
2008	3707	46,4%	4276	53,6%
2009	3603	40,0%	5420	60,0%
Ukupno	16762	43,5%	21760	56,5%
			38522	100

Povrat u bilo kom vidu predstavlja značajan indikator kriminaliteta u svim njegovim oblicima i vidovima. On je kako pokazatelj njegove složenosti, društvene opasnosti, ali i uspešnosti preventivnih i vaspitno-korektivnih poduhvata. Nas u ovom slučaju interesuje kakvo je stanje po tom pitanju u

kategoriji osuđenih na kaznu zatvora. Prema izloženim podacima može se konstatovati da je u Srbiji u ustanovama za izvršenje zavodskih sankcija u kategoriji punoletnih zastupljenost povratnika iznad 56%. U poređenju sa stanjem u našim ustanovama iz perioda 1966. god. (Davidović, D. i dr. 1970) kada je recidivista bilo 33,3%, može se konstatovati porast za više od 22%.

Tabela br. 11: Osuđena punoletna lica prema dužini kazne zatvora u Srbiji (2005-2009)

Duzina kazne	Godine					Svega
	2005	2006	2007	2008	2009	
Do 6 meseci	2042	2922	3009	3743	3926	15642
31,5%	41,2%	37,9%	46,9%	43,5%	40,6%	
6 meseci – 1 godine	1491	1416	1863	1517	1752	8039
23,0%	20,0%	23,5%	19,0%	19,4%	20,9%	
Preko 1 god.	2955	2757	3061	2723	3345	14841
45,5%	38,9%	38,6%	34,1%	37,1%	38,5%	
Ukupno	6488	7095	7933	7983	9023	38522
	100	100	100	100	100	100

Za ukupno sagledavanje stanja u ustanovama za izvršenje zavodskih sankcija, posebno pretpostavki sa vaspitno-korektivno delovanje je dužina – visina kazne. Kratke kazne – do 6 meseci su najzastupljenije u kategoriji punoletnih osuđenih lica. One participiraju sa 40,6% u odnosu na ukupan broj primljenih tokom posmatranog perioda. Neznatno manje – 38,5% u proseku pripada populaciji osuđenih sa kaznom preko 1 godine. Za nas je od posebnog značaja i kategorija osuđenih sa kaznom u rasponu od 6 meseci do godinu dana. Ona je za posmatrani period zastupljena sa gotovo 21%.

Tabela br. 12: Starost punoletnih osuđenih na kaznu zatvora u Srbiji (prijem) (2005-2009)

Starost	Godine					Svega
	2005	2006	2007	2008	2009	
18-21 god %	254	227	272	332	308	1393
3,9	3,2	3,4	4,2	3,4	3,6	
21-27 god %	1816	2017	2394	2368	2236	10831
28,0	28,4	30,2	29,7	24,8	28,1	
27-39 god %	2814	2697	2937	3154	3944	15546
43,4	38,0	37,0	39,5	43,7	40,4	
39-49 god %	1050	1221	1468	1223	1435	6397
16,2	17,2	18,5	15,3	15,9	16,6	
Preko 49 god %	554	933	862	906	1100	4355
8,5	13,2	10,9	11,3	12,2	11,3	
Ukupno %	6488	7095	7933	7983	9023	38522
	100	100	100	100	100	100

Starost – uzrast osuđenih u vreme njihovog boravka u ustanovi, uz ostala socijalna obeležja predstavlja bitan elemenat za njihovu klasifikaciju i tretman. Podaci izloženi u prethodnoj tabeli jasno pokazuju da je najzastupljenija populacija u starosnom intervalu između 27 i 39 godina – 40,4%. Druga po učestalosti je kategorija osuđenih na uzrastu od 21-27 godina – 28,1%. Ove dve kategorije osuđenih pripadaju mlađem uzrastu, pa se može konstatovati da relativno mlađe osobe preovlađuju u populaciji institucionalizovanih osuđenih lica u Srbiji – preko 68%. Tendencija

"podmlađivanja" nosilaca kriminalnih aktivnosti predstavlja jedno od bitnih obeležja ove pojave u Srbiji.

Tabela br.13: Osuđena lica otpuštena sa izdržavanja kazne u Srbiji
(2005-2009)

Način otpuštanja	Godine					Svega
	2005	2006	2007	2008	2009	
Kazna istekla u celosti	3393	3879	4304	4669	4304	20549
	53,8	55,8	57,9	62,2	52,7	56,6
Uslovno otpušten	2432	1561	1735	1476	1735	8939
	38,6	22,4	23,4	19,7	21,2	24,6
Bekstvo – udaljenje iz zavoda	/	1	8	166	8	183
	/	/	0,1	2,2	0,1	0,5
Premeštaj u druge zavode	380	1362	1276	1038	1249	5305
	6,0	19,6	17,2	13,8	15,3	14,6
Ostali načini	96	153	105	156	873	1383
	1,5	2,2	1,4	2,1	10,7	3,8
Ukupno	6301	6956	7428	7505	8169	36359
	100	100	100	100	100	100

Način otpuštanja osuđenih iz ustanova predstavlja bitan pokazatelj kaznene politike, pogotovo politike izvršenja zavodskih kazni u Srbiji. S obzirom na porast populacije osuđenih na prijemu i ovde je vidljiv porast broja otpuštenih. Najveći broj osuđenih se otpušta nakon isteka kazne u celosti. Za posmatrani period on se krećao između 53 i 62% u odnosu na ukupan broj otpuštenih. Ovaj podatak jasno ukazuje na stanovište da naša politika u ovoj oblasti, pre svega politika nadležnih sudova nije ni malo blaga.

Ovome u prilog ide podatak o relativno malom učešću uslovno otpuštenih – oko 25%, uz jasnu tendenciju smanjenja broja poslednjih godina. Znači raste broj otpuštenih, a smanjuje se broj uslovno otpuštenih osuđenih.

Kategorija "**promešteni u druge zavode**" priključena je ovoj tabeli iako faktički ne dolazi do pravog otpuštanja iz ustanove. Za posmatrani period više od 5300 osuđenih je osetilo "blagodeti" ovog čina. To ne samo da je prividno povećalo broj osuđenih i otpuštenih iz zavoda u Srbiji, nego je značajno opteretilo rad i funkcionisanje samih ustanova i bitno umanjilo šanse za njihovu uspešnu resocijalizaciju i integraciju u društvo. Sem toga ovim je potpuno stavljena van snage rasporedno rešenje i eksterna kategorizacija ustanova za izvršenje kazni zatvora u Srbiji.

PRITVOR U SRBIJI

Procesi demokratizacije u RS poslednjih decenija izoštrili su mnoga pitanja vezana za delovanje i funkcionisanje društva – države i život njenih građana. Jedno od tih osetljivih problema – pitanja koje u poslednjih godina opterećuju i dele našu javnost jeste pitanje hapšenja, odnosno privremenog zadržavanja – pritvaranja osoba za koje se osnovano sumnja da su izvršila neko kriminalno delo, kao i da postoji realna opasnost da bi njegovo prisustvo na slobodi ugrozilo prethodni postupak iz bilo kog razloga. Ovo

osetljivo pitanje ukupnog delovanja ne samo pravosudnog sistema nego i policije, sredstava javnog informisanja sve više postaje predmet različitih pogleda i ocena kako laičke tako i stručne javnosti. Naše je stanovište da se institucija –hapšenja – pritvaranja poslednjih godina obilato koristi, da je i previše otvorena za javnost što sve ne doprinosi sprovođenju efikasnog i korektnog krivičnog postupka i utvrđivanju prave istine i na toj osnovi valjane odluke nadležnih organa. Javna promocija institucije hapšenja – privremenog lišavanja slobode više šteti nego koristi ukupnoj borbi protiv kriminala. Javnost se mora više fokusirati na krajnji ishod i na ubrzanje postupka, na njegovu zaštitu od "rupa u zakonu". To se posebno odnosi na dela sa većom društvenom opasnošću – organizovani kriminal i različiti vidovi korupcije. Danas se nažalost dešava obrnuto, što je delo teže to postupak i njegovom okviru i pritvor traje duže!

Tabela br. 14: Kretanje broja pritvorenih lica u Srbiji (2005-2009)

Pritvorena lica	Godine					Svega
	2005	2006	2007	2008	2009	
Ukupan broj	8214	8138	8832	9907	11672	46763
Otpušteni –ukupno	8027	8413	8299	9713	9071	43523
100%	100%	100%	100%	100%	100%	100%
Pušteni na slobodu	6735 83,9%	7424 88,2%	6897 83,1%	8564 88,2%	7762 85,6%	37382 85,9%
Upućeni na izdržavanje kazne	1147 14,3%	922 11,0%	1321 15,9%	1052 10,8%	1170 12,9%	5612 12,9%
Ostali	145 1,8%	67 0,8%	81 1,0%	97 1,0%	139 1,5%	529 1,2%
Stanje na dan 31. XII.	1876	1601	2162	2373	2601	10613

Na osnovu uvida u napred izložene pokazatelje može se konstatovati:

Ukupan broj pritvorenih lica u Srbiji je u stalnom porastu. U poslednje 5 godine ovom merom je obuhvaćeno preko 46500 osoba.

- Najveći deo pritvorenih se posle sprovedenih istražnih radnji pušta na slobodu -86%, dok se godišnje prosečno preko 1000 pritvorenih upućuje na izdržavanje kazne -oko 13%.
- U zavodskim ustanovama – pritvorskim jedinicama se u Srbiji prosečno nalazi oko 2000 lica, što značajno opterećuje zatvorske kapacitete. U poslednje 3 godine jasno je izražen porast broja pritvorenih lica. OZ u Beogradu je praktično sve svoje kapacitete stavio u službu pritvaranja osumnjičenih, a i ostale kaznene ustanove značajno su opteretile svoje kapacitete pritvorenim osobama.

PERSPEKTIVE REFORMI SISTEMA IZVRŠENJA ZAVODSKIH SANKCIJA U SRBIJI

Polazeći od, u radu već analiziranih, mogućih pravaca – strateških opredeljenja u razvoju sistema društvene kontrole kriminaliteta usmerenog u pravcu postepenog "rušenja zidova" između "sveta institucija" – zatvora i "sveta

"javnosti" – društvene zajednice, kao i niza problema, zastoja i ograničenja koji značajno usporavaju taj put, jasno se nameće potreba za reafirmacijom dobrih iskustava u tretmanu osuđenih u zatvoru, ali i za uvođenjem "novih-starih" formi i oblika – alternativa lišenju slobode za pojedine kategorije prestupnika. To praktično znači da u izboru strategija za razvoj sistema izvršenja zavodskih sankcija treba voditi računa i o našoj realnosti i mogućnostima koje naš postojeći urušeni sistem pruža za neku promenu.

Republika Srbija je u ovoj oblasti krenula u ozbiljne reforme. Opredelila se za promene, utvrdila prioritete, ostvarila značajne rezultate u stvaranju normativnih predpostavki za promene, ali **do suštinskih promena nije došlo!** Naprotiv, naš sistem zavodske – institucionalne reakcije na kriminalitet je u sve većim problemima. On, ne samo da nije u stanju da ispunи preuzete obaveze vezane za reformu sistema, nego ni da ispunи svoju osnovnu funkciju – da omogući izvršenje pravde, da svi ljudi osuđeni na kaznu zatvora budu "smešteni" u institucije za njeno izvršenje.

Krajem 2004. godine, Ministarstvo pravde je izradilo "Platformu za strategiju reforme" pravosudnog sistema, na osnovu kojeg je Uprava za izvršenje zavodskih sankcija, zajedno i uz podršku "Programa za bezbednost i dostupnost pravde na Balkanu", u okviru Odeljenja za međunarodni razvoj (DFID) Vlade Velike Britanije, 2005. godine izradila, a Ministarstvo pravde usvojilo Strategiju za reformu sistema izvršenja zavodskih sankcija u Srbiji. Ključni cilj ove reforme je da se stvore uslovi za "humano izvršenje sankcija, da se zaštite građani i smanji stopa povrata". Da bi se to ostvarilo, definisana su tri međusobno povezana zadatka:

1. Čuvanje svakog osuđenog i pritvorenog lica na bezbedan i siguran način i u humanim uslovima u skladu sa međunarodnim standardima;
2. Promovisanje drugih vrsta sankcija osim zavodskih za kažnjavanje i prevaspitavanje osuđenih lica;
3. Smanjenje stope povrata po otpustu.

U daljoj konkretizaciji ovih strateških opredeljenja formirano je 10 posebnih Komisija, a za svaku od njih su definisani posebni zadaci. Sem toga, ovaj dokument je sadržao 4 veće celine – odeljka:

- Uloga i značaj Strategije za reformu sistema izvršenja zavodskih sankcija i njena povezanost sa prioritetima Vlade Republike Srbije,
- Pregled trenutne situacije, glavni izazovi i učinjeni pomaci, kao i ciljevi Uprave za izvršenje zavodskih sankcija koje je predložilo Ministarstvo pravde,
- Ključni izazovi i prioritetne akcije u prioritetnim oblastima reforme sistema izvršenja zavodskih sankcija i
- Prioritetne akcije.

U to vreme, sistem za izvršenje zavodskih sankcija u Srbiji suočavao se sa brojnim izazovima. Broj zatvorske populacije se tokom proteklog vremena povaćavao, te je procenat osuđenih i pritvorenih lica u odnosu na ukupnu populaciju veoma visok u odnosu na druge zemlje u regionu. Posledica toga je prenaseljenost zatvora i porast troškova izvršenja. Sem toga, zastarela zakonska regulativa, neadekvatni modaliteti upravljanja, ograničena sredstva, neadekvatni uslovi za boravak osuđenih i pritvorenih lica, neadekvatna obuka zaposlenih i skromne mogućnosti za sprovođenje prevaspitnih programa predstavljaju samo glavne probleme i izazove sa kojima se sistem suočio.

Ovom prilikom ćemo se samo u kratkim crtama zadržati na opštoj proceni ispunjenja opredelenja izloženih u Strategiji. Više od 5 godina je dovoljan period za iznošenje takve procene.

Prvi i ključni zadatak izložen u Strategiji nije do kraja realizovan. Glavni izazov, povećanje broja zatvoreničke populacije (osuđenih i pritvorenih lica) nije rešen. Nastavljen je trend povećanja broja ljudi u zatvorima, što je značajno otežalo realizaciju ovog ključnog zadatka. Republika Srbija nije uspela da u celini obezbedi čuvanje svakog osuđenog lica. Gotovo 6000 osuđenih "čeka na izvršenje" i nije u zatvoru. **Broj pritvorenih lica se približio broju osuđenih lica.** Najveći broj lišenih slobode u Srbiji boravi u neadekvatnim i nehumanim uslovima koji nisu do kraja usklađeni sa međunarodnim standardima. Predhodno konstatovani neadekvatni uslovi, zbog ograničenih sredstava nisu značajnije poboljšani. Na drugoj strani ni uložena sredstva i poboljšani uslovi nisu adekvatno iskorišćena. Problemi koji postoje u ovoj oblasti, posebno po pitanju raspoređivanja osuđenih u poboljšane – renovirane i novoizgrađene zatvorske kapacitete prete da obesmisle ove napore. Sigurno da je ekomska kriza društva bitno doprinela daljem osiromašenju zavodskih ustanova u Srbiji. Međutim, ona ne može biti opravdanje za neracionalno trošenje strane pomoći i kreditnih linija namenjenih poboljšanju uslova za život osuđenih i gradnji novih zatvorskih kapaciteta. Sem toga, ni očekivanja da će orientacija na alternativne oblike reagovanja smanjiti broj ljudi u zatvorima se nisu pokazala realnim. Iako u našem sistemu ima dovoljno prostora za njihovu primenu, kazna zatvora će još dugo ostati nezamenljivo sredstvo u borbi protiv najtežih vidova kriminaliteta. Nužno je da se još jednom i daleko ozbiljnije pozabavimo prirodom alternativnog kažnjavanja.

Sporost u sprovođenju zakonskih i strateških opredeljenja preti da obesmisli značajne pomake koji su postignuti u sferi stvaranja zakonskih uslova i promocije alternativnih oblika kažnjavanja prestupnika. Očekivanja da će ova opredeljenja odmah zaživeti i time smanjiti pritisak osuđenih na zatvore nisu bila realna. Stoga i nije moglo doći do tzv. "promena iznutra", pogotovu u oblasti podizanja mogućnosti za razvoj i usavršavanje korektivnog tretmana osuđenih u zatvoru. U celini posmatrano ni treći, ključni strateški zadatak – smanjenje stope povrata po otpustu nije ostvaren. Porast tzv.

penološkog recidivizma, kao i problemi i posledice neispunjena prve grupe zadataka iz Strategije... dovode u pitanje čitav koncept reforme izvršenja zavodskih sankcija u Srbiji (Ilić, Z., Jovanić G., 2011).

Na kraju, treba istaći da su kazneno-popravni sistem i ljudi a ne samo procedure i brojevi. Moguće je iznaći i uspostaviti sve neophodne instrumente, procedure, smernice, zakone i podzakonska akta, ali bez ljudi i njihove pune posvećenosti ovoj misiji, njihove spremnosti da podržavaju različite inicijative – nove načine delovanja unutar svojih nadležnosti neće ni biti svetle budućnosti za zavodske sankcije, odnosno zavodski – institucionalni tretman osuđenih lica.

LITERATURA

1. Bilteni Zavoda za statistiku RS 2000-2009. god.
2. Davidović, D., i dr. (1970) *Kategorizacija KP domova i klasifikacija osuđenih u Jugoslaviji*. Beograd: Institut za kriminološka i kriminalistička istraživanja.
3. Godišnji Izveštaji (2005-2009) *Uprava za izvršenje zavodskih sankcija*. Beograd: Ministarstvo pravde RS.
4. Hulsman, L. (1983) Abolire ili system penale, *Dei Delitti e delle Pene* 1/1983.
5. Đorđević, Đ. (2011) Krivične sankcije kao instrument prevencije kriminaliteta, U: *Krivične sankcije i prevencija kriminaliteta*, Brčko.
6. Ignjatović, Đ. (2007) Stanje kriminaliteta u Srbiji – analiza statističkih podataka, U: *Stanje kriminaliteta i pravna sredstva reagovanja*. Beograd: Pravni fakultet.
7. Ignjatović, Đ. (2009) *Metodologija istraživanja kriminaliteta*. Beograd: Pravni fakultet.
8. Ignjatović, Đ., Simeunović-Patić, B. (2011) *Viktimologija*. Beograd: Pravni fakultet.
9. Ilić, Z. (2007) Kriminalitet mladih i reforma pravno-institucionalne zaštite u Srbiji, U: *Stanje kriminaliteta i pravna sredstva reagovanja*. Beograd: Pravni fakultet.
10. Ilić, Z., Jovanić, G. (2009) Kriminalitet i zavodske sankcije, U: *Istraživanja u specijalnoj pedagogiji*. Beograd: Fakultet za specijalnu edukaciju i rehabilitaciju.
11. Ilić, Z., Jovanić, G. (2011) *Zatvor i ili sloboda pod nadzorom*. Beograd: Fakultet za specijalnu edukaciju i rehabilitaciju.
12. Kappler, V., Blunberg, M., and Poter, G. (2000) *The Mythology of Crime and Criminal Justice*, Prospect Hights.
13. Stojanović, Z. (2011) *Krivično zakonodavstvo i prevencija kriminaliteta, Brčko Distikt BIH*. Brčko: Ministarstvo pravde Republike Srpske, Srpsko udruženje za krivičnopravnu teoriju i praksu.
14. Stevanović, Z. (2011) Efikasnost sistema izvršenja krivičnih sankcija i prevencija kriminaliteta. U: *Krivično zakonodavstvo i prevencija kriminaliteta*, Brčko.

15. *Strategija za reform sistema izvršenja zavodskih sankcija* (2005) Ministarstvo pravde RS, Uprava za izvršenje zavodskih sankcija, Beograd.
16. Von Heting, H. (1959) *Zločin – uzroci i uslovi*, (prevod), Sarajevo.
17. Zakon o izvršenju krivičnih sankcija, Službeni glasnik RS br. 85/2005 i 72/2009.

CRIME AND CONVICTED PERSONS

In recent decades, crime in Serbia are changing its face and its forms, extent and harmful effects significantly endangers the development of a transition society. The conflict between social determinations - strategy and reality seriously threaten to slow down activity in preventing and combating this social evil. The focus of our interest is understanding essential features of crime in Serbia after 2000. years, particularly in the criminal justice response and weaknesses - real or apparent consequence of the organs and agencies of formal social control. Based on comparative analysis of statistical data on crime and in particular institutional situation - institutional care of convicts we concluded that the system is in serious crisis. An evident increase in the prison population, a large number of convicted "on hold" a significant number of detained persons, the crisis in all areas of criminal sanctions threatens to call into question all the efforts to reform the penal system in Serbia.

KEY WORDS: crime / convicts / prison / institutional sanctions / alternative sanctions / penal policy / the formal social control

UTICAJ PREKRŠAJA NA RAST STOPE KRIMINALA U SRBIJI

Zoran Pašalić
predsednik Višeg prekršajnog suda Republike Srbije

Autor u tekstu analizira fakt da je uvidom u kaznenu evidenciju kako prekršaja tako i krivičnih dela utvrđeno da su učinioći krivičnih dela istovremeno bili i učinioći prekršaja, kao i da je za prevenciju krivičnih dela izuzetno značajno praćenje porasta broja prekršaja. S obzirom na brojnost prekršaja gde u obzir možemo uzeti samo broj postupaka koji se vode pred prekršajnim sudovima koji se nalazi na prvom mestu po frekventnosti u odnosu na sva kaznena dela (više stotina hiljada) kao i u "širini" oblasti koje prekršaji obuhvataju pogotovu po dobijanju nadležnosti nad carinskim, deviznim i poreskim prekršajima, može se konstatovati da se pojavnii oblici mnogih krivičnih dela u svojoj "blažoj" formi nalaze u prekršajima.

KLJUČNE REČI: kaznena evidencija / prekršaji / krivična dela / prevencija

UVODNE NAPOMENE: ISTORIJSKA PERSPEKTIVA I AKTUELNO STANJE

Uredbom o ubrzavanju rada kod sudskih i islednih vlasti od 22.06.1921. godine donekle je uprošćen postupak za lakše prestupe u čl. 36., a delimično i za ostale prestupe i zločine čime je otvoren put za izdvajanje *istupa* kao posebnih krivičnih dela i time stvorena osnova za utemeljenje prekršajnog prava.

Kada je 07.06.1926. godine, na predlog ministra pravde a po "saslušanju" Ministarskog saveta na osnovu čl. 133. Ustava Kraljevine Srba, Hrvata i Slovenaca a Ukazom Kralja Aleksandra Karađorđevića, donet projekat *Zakona o istupima* u čl. 1. eksplicirana je definicija istupa u kojoj se navodi da su istupi krivična dela za koje zakon propisuje zatvor od 30 dana ili novčanu kaznu do 900 dinara. Ovim aktom postavljeni su temelji prekršajnog prava, a istupi odnosno prekršaji postali sastavni deo kaznenog

prava. Kasnijom podelom u kojoj je dominirala prividna dihotomija, krivična dela su podeljena u zločine i prestupe. Posebnim zakonom odvojena su najlakša krivična dela u *Zakon o istupima*, čime je ustanovljen trihotomni sistem podele krivičnih dela na zločine, prestupe i istupe.

Od završetka Drugog svetskog rata pa do reforme pravosudnog sistema istupi/ prekršaji su se nalazili između upravnopravne i krivičnopravne materije, mada su za sve ovo vreme u prekršajnom postupku upotrebljavani instituti krivičnog prava (nehat, umišljaj, nužna odbrana, krajnja nužda, pokušaj, saučesništvo, a takođe su regulisana pitanja načina, vremena i mesta izvršenja prekršaja).

Novi Zakon o prekršajima u čl. 2. u pojmu prekršaja definiše prekršaj kao protivpravno *skrivljenu* radnju koja je propisom nadležnog organa određena kao prekršaj. U st. 2. istog člana jasno je definisano da nema prekršaja ukoliko je isključena protivpravnost ili krivica, iako postoje sva bitna obeležja prekršaja, što prekršaj još više približava kričnopravnoj materiji.¹

S obzirom na brojnost prekršaja gde u obzir možemo uzeti samo broj postupaka koji se vode pred prekršajnim sudovima a koji se nalazi na prvom mestu po brojnosti u odnosu na sva kaznena dela (aproksimativno više stotina hiljada) kao i u opsegu oblasti koje prekršaji obuhvataju, pogotovo po dobijanju nadležnosti nad carinskim, deviznim i poreskim prekršajima - može se slobodno konstatovati da se pojavnici oblici mnogih krivičnih dela u svojoj "blažoj" formi nalaze u prekršajima.

KOMPARATIVNA ANALIZA PREKRŠAJA I KRIVIČNIH DELA

Uporednom analizom pojedinih prekršaja i krivičnih dela može se videti da se u velikom broju slučajeva oni približavaju i prožimaju. Kao očigledni primer ovakvih situacija navećemo predmet *Armando Maresti protiv Republike Hrvatske* koji je procesuiran pred Evropskim sudom za ljudska prava u Strazburu. U konkretnom predmetu sud u Strazburu drži da je u postupcima koji su vođeni protiv okrivljenog Armanda Marestija došlo do povrede čl. 4. Protokola 7. *Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda* kojim se garantuje da se nikom neće suditi odnosno da niko neće biti kažnjen za delo za koje je već bio pravosnažno oslobođen ili osuđen u skladu sa zakonom. Sud u Strazburu je u tom pogledu postavio načela još 10.02.2009. godine u predmetu *Sergej Zolotukhin protiv države Rusije* navodeći "da sud smatra da postojanje raznih pristupa pri odlučivanju za delo za koje se podnosič zahteva kazneno gonio isto ono za koje je već bio pravosnažno oslobođen ili osuđen stvara pravnu nesigurnost nespojivu sa osnovom prava i to pravom da ne bude gonjen dva puta za isto delo."

¹ Čl. 2. *Zakon o prekršajima*, "Službeni glasnik RS", br. 101/2005, 116/2008, 111/2009

Analiza međunarodnih instrumenata u koje je ugrađeno načelo *ne bis in idem* u jednom ili drugom obliku otkriva raznolikost izraza kojima je formulisan. Tako se u članu 4. Protokola br. 7. uz Konvenciju², članu 14. st. 7. *Međunarodnog pakta o građanskim i političkim pravima*³ i članu 50. *Povelje o temeljnim pravima Evropske Unije*⁴ govori o "istom delu" ("istoj povredi"). *Američka povelja o ljudskim pravima*⁵ govori o "istim činjenicama", Konvencija kojom se sprovodi Šengenski sporazum⁶ zabranjuje kazneno gonjenje za "iste radnje" ("iste činjenice") a *Statut Međunarodnog krivičnog suda*⁷ koristi izraz "isto ponašanje" ("iste konstitutivne radnje"). Sud evropskih zajednica i Inter – američki sud za ljudska prava (*The Inter-American Court of Human Rights*⁸) su smatrali da je razlika između izraza "iste radnje" ili "isti uzrok" (iste činjenice) s jedne strane, i izraza "isto delo" ("ista povreda"), sa druge strane, važan element u korist stava koji se zasniva na istovetnosti materijalnih radnji i odbija pravno razvrstavanje tih radnji kao nevažno. Pri takvom utvrđenju oba suda su naglasila da bi takav pristup bio u korist učinioца, koji bi znao da se, nakon što je proglašen krivim i odslužio svoju kaznu ili pošto što je oslobođen, više ne mora plašiti daljeg krivičnog gonjenja za istu radnju.

Takođe, *Evropski sud za ljudska prava* primećuje, da je u ovom predmetu podnositelj zahteva u odnosu na prekršaj i krivično delo proglašen krivim *kao isti okrivljeni, za isto ponašanje, u istom vremenskom okviru*.

S tim u vezi sud primećuje da definicija prekršaja protiv javnog reda i mira kao takva ne sadrži nanošenje telesnih povreda dok je element presudan za krivično delo nanošenja teške telesne povrede iz člana 99. Kaznenog zakona. Međutim, prekršajni sud u Pazinu (koji je postupao u konkretnoj prekršajnoj stvari u postupku protiv Armanda Marestija) u svojoj odluci izričito navodi da je Armando Maresti kriv, *inter alia*, za udaranje D.R. u glavu šakama, te za to što ga je šakama i nogama udarao po celom telu. Fizički napad na D.R. je tako predstavljaо element prekršaja za koji je Armando Maresti proglašen krivim. U krivičnom postupku pred Opštinskim sudom Maretij je ponovo proglašen krivim za, *inter alia*, udaranje D.R.⁹

² Videti: *Zakon o ratifikaciji Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda*, "Službeni list SCG" - Međunarodni ugovori, br. 9/2003, 5/2005, 7/2005 i "Službeni glasnik RS - Međunarodni ugovori", br. 12/2010

³ Videti: *Zakon o ratifikaciji Međunarodnog pakta o građanskim i političkim pravima*, "Službeni list SFRJ", br. 7/1971 i *Zakon o potvrđivanju Fakultativnog protokola uz Međunarodni pakт o građanskim i političkim pravima*, "Službeni glasnik SRJ" - Međunarodni ugovori, br. 4/2001

⁴ Charter of Fundamental Rights of the European Union, 18.12.2000, Official Journal of the European Communities C 364/1, via link: http://www.europarl.europa.eu/charter/pdf/text_en.pdf

⁵ American Convention on Human Rights, adopted at the Inter-American Specialized Conference on Human Rights, San José, Costa Rica, 22 November 1969, via link: <http://www.cidh.org/Basicos/English/Basic3.American%20Convention.htm>

⁶ Convention implementing the Schengen Agreement of 14 June 1985 between the Governments of the States of the Benelux Economic Union, the Federal Republic of Germany and the French Republic on the gradual abolition of checks at their common borders, Official Journal L 239 , 22/09/2000 P. 0019 – 0062, via link: [http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:42000A0922\(02\):EN:HTML](http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:42000A0922(02):EN:HTML)

⁷ Zakon o potvrđivanju Rimskog statuta Međunarodnog krivičnog suda "Službeni list SRJ" - Međunarodni ugovori, br. 5/2001

⁸ Inter – američki su za ljudska prava (*The Inter-American Court of Human Rights*) is an autonomous judicial institution based in the city of San José, Costa Rica. Together with the Inter-American Commission on Human Rights, it makes up the human rights protection system of the Organization of American States (OAS), which serves to uphold and promote basic rights and freedoms in the Americas. Više o tome via link: <http://www.oas.org/oaspag/humanrights.htm>

⁹ Događaji opisani u odlukama donetim u oba postupka dogodili su se na autobuskoj stanici u Pazinu 15.06.2005. godine oko 19 časova.

Evropski sud za ljudska prava zaključio je da je očigledno da se obe odluke odnose na tačno isti događaj i na tačno istu radnju i naglašava da ne može ništa drugo nego da zaključi da su činjenice koje predstavljaju prekršaj za koji je Maresti osuđen u suštini iste kao i one koje predstavljaju krivično delo za koje je takođe osuđen, te da uračunavanje 40 dana kazne zatvora koju je izrekao Prekršajni sud u kaznu zatvora od 1 godine koju je izrekao Opštinski sud ne menja činjenicu da je Maretiju dva puta suđeno za isto delo. Nadalje, strazburški sud navodi da je Armando Maresti u svojoj žalbi protiv odluke Opštinskog suda jasno prigovorio da postoji povreda načela *ne bis in idem* te da je sud koji je postupao po žalbi okrivljenog potvrdio presudu kojom je Maresti osuđen za isto delo za koje ga je već kaznio Prekršajni sud. Evropski sud za ljudska prava u Strazburu nesporno zaključuje da su hrvatske vlasti dopustile dvostrukost sudskog postupka potpuno svesne prethodne osuđujuće presude u odnosu na Marestija za isto delo.

Naš zaključak je da se sud u Strazburu uopšte nije upuštao u razmatranje činjenice koju je isticala Hrvatska, *ergo* da se radi o dva zaštitna objekta, odnosno da je u prekršajnom postupku u pitanju zaštita javnog reda i mira kao opštег dobra, dok je u krivičnom postupku to zaštita telesnog identiteta D.R. kao posebnog objekta zaštite. Budući da se u praksi prekršajnih sudova i krivičnih sudova u Republici Srbiji događaju gotovo istovetne stvari kao u Republici Hrvatskoj, sa sigurnošću možemo tvrditi da bi Evropski sud za ljudska prava u slučaju da srpski državljanin podnese zahtev tom суду postupio istovetno kao u slučajevima *Zolotukhin versus države Rusije* i *Maresti versus Republike Hrvatske*.

Ono što je naročito važno je da je uvidom u kaznenu evidenciju kako prekršaja tako i krivičnih dela, utvrđeno da su učiniovi krivičnih dela istovremeno bili i učiniovi prekršaja, te da je za prevenciju krivičnih dela izuzetno važno praćenje porasta broja prekršaja.

Kao aksiom se svakako može postaviti da otkrivanje većeg broja prekršaja kao i jedinstvena kaznena politika na teritoriji Republike Srbije mogu značajno uticati na smanjne broja krivičnih dela, bar u pogledu onih krivičnih dela koja imaju pojavnji oblik u prekršajima.

Sama suština prekršajnog prava¹⁰ je baš u tome da svakom građaninu Republike Srbije pruži zaštitu onih prava koja mu omogućuju nesmetan život u pogledu relevantnih elemenata koje on sadrži. To su sledeći elementi:

- **Zdrava životna sredina** (Zakon o zaštiti životne sredine¹¹, Zakon o proceni uticaja na životnu sredinu¹², Zakon o zaštiti prirode¹³, Zakon o zaštiti vazduha¹⁴, Zakon o zaštiti od buke u životnoj sredini, Zakon o

¹⁰ Zakon o zaštiti od buke u životnoj sredini, "Službeni glasnik RS", br. 36/2009 i 88/2010

¹¹ Zakon o zaštiti životne sredine, "Službeni glasnik RS", br. 135/2004, 36/2009, 72/2009

¹² Zakon o proceni uticaja na životnu sredinu, "Službeni glasnik RS", br. 135/2004 i 36/2009

¹³ Zakon o zaštiti prirode, "Službeni glasnik RS", br. 36/2009, 88/2010, 91/2010

¹⁴ Zakon o zaštiti vazduha, "Službeni glasnik RS", br. 36/2009

vodama¹⁵, Zakon o šumama¹⁶, Zakon o zaštiti i održivom korišćenju ribljeg fonda¹⁷, Zakon o upravljanju otpadom¹⁸, Zakon o ambalaži i ambalažnom otpadu¹⁹, Zakon o biocidnim proizvodima²⁰, Zakon o hemikalijama²¹, Zakon o zaštiti od nejonizujućeg zračenja²², Zakon o zaštiti od ionizujućeg zračenja i o nuklearnoj sigurnosti²³, Zakon o zabrani razvoja, proizvodnje, skladištenja i upotrebe hemijskog oružja i o njegovom uništavanju²⁴, Zakon o integrisanom sprečavanju i kontroli zagađivanja životne sredine²⁵, Zakon o strateškoj proceni uticaja na životnu sredinu²⁶, Odluka o utvrđivanju naknade za zaštitu i unapređenje životne sredine, Odluka o uslovima i načinu organizovanja delatnosti održavanja javnih površina, Odluka o čistoći i održavanju i uređenju parkova itd.).

Istu oblast tretira i *Krivični zakonik Republike Srbije* u Glavi 24., koja se odnosi na krivična dela protiv životne sredine: zagađenje životne sredine (član 260.), nepreduzimanje mera zaštite životne sredine (član 261.), protivpravna izgradnja i stavljanje u pogon objekata i postrojenja koja zagađuju životnu sredinu (član 262.), oštećenje objekata i uređaja za zaštitu životne sredine (član 263.), oštećenje životne sredine (član 264.), uništenje, oštećenje i iznošenje u inostranstvo zaštićenog prirodnog dobra (član 265.), nedozvoljena izgradnja nuklearnih postrojenja (član 267), ubijanje i zlostavljanje životinja (član 269.), nezakonit lov (član 276.), šumska krađa (član 275.) itd.

Uviđajući značaj zdrave životne sredine, pomenuti Predlog zakona o istupima iz 1926. godine tretirao je ovu problematiku kako u Glavi 7. pod naslovom *Istupi protiv lične i opšte imovine i bezbednosti* tako i u glavi 9. pod nazivom *Istupi protiv javnog zdravlja*. Tako je u članu 115. bilo predviđeno da će se novčano do 300 dinara ili zatvorom do 10 dana kazniti: 1) ko svoju kuću ili dvorište ili radionicu nečisto drži ili nečistoću iz kuće i dvorišta baca na ulicu ili pred tuđu kuću ili u tuđe dvorište; 2) ko pred svojom kućom, radnjom ili placem ne ispuni bare ili lokve na opomenu mesne policijske ili opštinske vlasti; 3) ko ispred svoje kuće, radnje ili placa đubre ne počisti u određeno veme. Za čistoću kuća, dvorišta, placeva i prostora ispred ovih do sredine ulice odgovorni su njihovi sopstvenici, ako ih nisu pod zakup izdali, u kom slučaju odgovaraju zakupci a gde stanuju sopstvenik i zakupac zajedno odgovoran je sopstvenik, ako nije drugče ugovoren sa zakupcima.

¹⁵ Zakon o vodama, "Službeni glasnik RS", br. 30/2010

¹⁶ Zakon o šumama, "Službeni glasnik RS", br. 30/2010

¹⁷ Zakon o zaštiti i održivom korišćenju ribljeg fonda, "Službeni glasnik RS", broj 36/2009

¹⁸ Zakon o upravljanju otpadom, "Službeni glasnik RS", br. 36/2009, 88/2010

¹⁹ Zakon o ambalaži i ambalažnom otpadu, "Službeni glasnik RS", br. 36/2009

²⁰ Zakon o biocidnim proizvodima, "Službeni glasnik RS", br. 36/2009, 88/2009

²¹ Zakon o hemikalijama "Službeni glasnik RS", br. 36/2009, 88/2010

²² Zakon o zaštiti od nejonizujućeg zračenja "Službeni glasnik RS", br. 36/2009

²³ Zakon o zaštiti od ionizujućeg zračenja i o nuklearnoj sigurnosti, "Službeni glasnik RS", br. 36/2009

²⁴ Zakon o zabrani razvoja, proizvodnje, skladištenja i upotrebe hemijskog oružja i o njegovom uništavanju, "Službeni glasnik RS", br. 36/2009

²⁵ Zakon o integrisanom sprečavanju i kontroli zagađivanja životne sredine, "Službeni glasnik RS", br. 135/2004

²⁶ Zakon o strateškoj proceni uticaja na životnu sredinu "Službeni glasnik RS", br. 135/2004 i 88/2010

- Zabrane svakog ometanja u korišćenju svog životnog i radnog prostora (Zakon o javnom redu i miru²⁷, Zakon o održavanju stambenih zgrada²⁸, Zakon o oružju i municiji²⁹, Zakon o radiodifuziji³⁰, Zakon o elektronskim komunikacijama³¹, Odluke o kućnom redu u stambenim zgradama, Odluke o držanju domaćih životinja, Odluke o komunalnom inspekcijskom nadzoru, Odluke o komunalnom uređenju grada i naseljenih mesta, Zakon o maloletnim učiniocima krivičnih dela i krivičnopravnoj zaštiti maloletnih lica itd.).

Identičnu problematiku razmatra i *Krivični zakonik Republike Srbije* u Glavi 31. koja se odnosi na krivična dela protiv javnog reda i mira: izazivanje panike i nereda (član 343.), nasilničko ponašanje (član 344.), izrađivanje i nabavljanje oružja i sredstava namenjenih za izvršenje krivičnog dela (član 347.), nedozvoljeno držanje oružja i eksplozivnih materija (član 348.) itd. Za ovu oblast značajne su i odredbe Glave 19. koja se odnosi na krivična dela protiv braka i porodice kao što su, na primer, zapuštanje i zlostavljanje maloletnog lica (član 193.) i nasilje u porodici (član 194.) itd. Zatim, tu spada i glava 18., posvećena krivičnim delima protiv polne slobode, uključujući podvođenje i omogućavanje vršenja polnog odnosa (član 183.), posredovanje u vršenju prostitucije (član 184.) itd, kao i glava 25. koja se odnosi na krivična dela protiv opšte sigurnosti ljudi i imovine kao što je: izazivanje opšte opasnosti (član 278.), izazivanje opasnosti neobezbeđenjem mera zaštite na radu (član 280.), zlouotreba telekomunikacionih znakova (član 284.) itd.

Navedeni Predlog zakona o istupima iz 1926. godine tretirao je ovu oblast u Glavi 6. kao istupe protiv javnog mira i poretka. Tako, u paragrafu 61. ovog Predloga стоји: "Ko tučom, vikom ili kakvim uvredljivim i nepristojnim ponašanjem poremeti ili dovede u opasnost javni mir i poredak, kazniće se novčano do 600 dinara ili zatvorom do 30 dana. Takođe, u istoj glavi Predloga zakona o istupima obuhvaćena je i oblast koja je danas uređena Zakonom o okupljanju građana³². Paragrafom 62 predviđeno je sledeće:"Ako se ljudi iz moga uzroka gde steknu i tu tako uzruje da bi se javni mir i poredak narušiti mogao, oni koji se na poziv vlasti ili njenih organa ne razidu kazniće se zatvorom do 20 dana ili novčano do 600 dinara, ukoliko ne bi stajalo teže krivično delo."

Navedeni Predlog zakona o istupima iz 1926. godine tretirao je ovu oblast i u Glavi 7. kao istupe protiv opšte, lične i imovne bezbednosti. Tako, paragraf 74. propisuje:" Ko rasprskavajuće ili lako zapaljive materije (dinamit, barut, rasprskavajući pamuk, vatrometna tela, pripaljače, benzin, spiritus, eter, petroleum i tome podobno) drži bez odobrenja nadležne vlasti ili, ovlašćen za njihovo držanje, njima rukuje protivno propisima zakona i

²⁷ Zakon o javnom redu i miru, "Službeni glasnik RS", br. 51/1992, 53/1993, 67/1993, 48/1994, 85/2005, 101/2005

²⁸ Zakon o održavanju stambenih zgrada "Službeni glasnik RS", br. 44/95, 46/98, 1/2001, 101/2005, 27/2011

²⁹ Zakon o oružju i municiji, "Službeni glasnik RS", br. 9/1992, 53/1993, 67/1993, 48/1994, 44/1998, 39/2003, 85/2005, 101/2005

³⁰ Zakon o radiodifuziji, "Službeni glasnik RS", br. 42/2002, 97/2004, 76/2005, 79/2005, 62/2006, 85/2006, 86/2006, 41/2009

³¹ Zakon o elektronskim komunikacijama "Službeni glasnik RS", br. 44/2010

³² Zakon o okupljanju građana, "Službeni glasnik RS", br. 51/92, 53/93, 67/93, 17/99, 33/99, 48/94,

"Službeni list SRJ", br. 21/2001, "Službeni glasnik RS", br. 29/2001, 101/2005

naredaba vlasti, kazniće se zatvorom do 30 dana ili novčano do 900 dinara, ukoliko posebnim zakonima nije predviđena veća kazna.

U paragrafu 94. Glave. 8. Predloga zakona o istupima iz 1926. godine navodi se: "Zatvorom do 30 dana ili novčano do 900 dinara kazniće se onaj koji upućuje decu na razvrat i nemoral ili ko od škole odvraća ili protiv nastavnika podstrekava", dok paragraf 101. predviđa da će se "zatvorom do 30 dana ili novčano do 900 dinara kazniti oni koji rečima, znacima ili nepristojnim ponašanjem na javnom mestu pozivaju ili se nude kome na provođenje bluda".

- **Bezbednost ljudi i imovine u saobraćaju** (Zakon o bezbednosti saobraćaja na putevima³³, Zakon o prevozu u drumskom saobraćaju³⁴, Odluka o auto - taksi prevozu³⁵, Zakon o bezbednosti u železničkom saobraćaju³⁶, Zakon o vazdušnom saobraćaju³⁷, Zakon o pomorskoj i unutrašnjoj plovidbi³⁸, Odluka o javnom prevozu putnika, Odluka o javnom prevozu u drumskom saobraćaju, Odluka o javnim parkiralištima, Odluke o javnim površinama itd.).

Istu oblast tretira i Krivični zakonik Republike Srbije u Glavi 26., koja se odnosi na krivična dela protiv bezbednosti javnog saobraćaja: ugrožavanje javnog saobraćaja (član 289.), ugrožavanje saobraćaja opasnom radnjom ili opasnim sredstvom (član 290.), ugrožavanje bezbednosti vazdušnog saobraćaja (član 291.), nesavesno vršenje nadzora nad javnim saobraćajem (član 295.) itd.

Navedeni Predlog Zakona o istupima iz 1926. godine tretirao je ovu oblast u Glavi 10. kao istupe protiv sigurnosti i urednosti javnog saobraćaja i prometa. U tom smislu, paragraf 85. predviđa da će se "novčano do 900 dinara ili zatvorom do 30 dana kazniti ko po varoškim ulicama ili preko mostova i čuprija, ili opšte po mestima gde više ljudi prolazi, naglo na konju ili kolima juri". Predviđeno je da će se "istom kaznom kazniti i teraoci automobila (šoferi) motocikla, velosipeda i ostalih podobnih podvoznih sredstava, koji preko ovih mesta teraju nepropisnom brzinom". Zatim, paragrafom 118. propisano je sledeće: "Zatvorom do 30 dana i novčano do 90 dinara kazniće se onaj koji od javnog puta što zahvati ili ga preore ili prekopa ili ma kojim načinom suzi, a put se ima odmah postaviti u prvašnje stanje o trošku osuđenika." Paragraf 119 predviđa novčanu kaznu do 150 dinara ili kaznu zatvora u trajanju do 5 dana za učinioca koji "ne vozi desnom stranom ili ne ostavi levu stranu puta slobodnu za prelaz drugih kola". Paragraf 120 navedenog Predloga sankcioniše novčano dao 300 dinara ili zatvorom do 10 dana lice koje "kola ili ostala podvozna sredstva

³³ Zakon o bezbednosti saobraćaja na putevima, "Službeni glasnik RS", br. 41/2009, 53/2010

³⁴ Zakon o prevozu u drumskom saobraćaju, "Službeni glasnik RS", br. 46/95, 66/2001, 61/2005, 91/2005, 62/2006, 31/2011

³⁵ Odluka o auto - taksi prevozu, "Službeni list grada Beograda", br.29/2005

³⁶ Zakon o bezbednosti u železničkom saobraćaju, "Službeni list SRJ", br. 60/98, 36/99, "Službeni glasnik RS", br. 101/2005

³⁷ Zakon o vazdušnom saobraćaju "Službeni glasnik RS", br. 73/2010

³⁸ Zakon o pomorskoj i unutrašnjoj plovidbi "Službeni list SRJ", br. 12/98, 44/99, 74/99, 73/2000, "Službeni glasnik RS", br. 85/2005 i 101/2005

za prevoz putnika i robe pušta u saobraćaj bez prethodnog pregleda i odobrenja nadležne policijske vlasti".

Problematika organizovanja javnog prevoza danas je regulisana Zakonom o prevozu u drumskom saobraćaju³⁹ i Odlukom o auto – taksi prevozu⁴⁰, a nekadašnji Predlog Zakona o istupima bavio se ovim pitanjem u tački 2. paragrafa 120., koja glasi: "Ko bez odobrenja mesne policijske vlasti vrši šoferski, kočničarski, fijakerski, kočijaški i taljigaški posao ili prevozi putnike motornim čamcem, ili ma kojim drugim podvoznim sredstvom i koliko posebnim zakonom nije drugačije naređeno kazniće se novčano do 300 dinara ili zatvorom do 10 dana".

- **Zaštita prava zaposlenih** (Zakon o radu⁴¹, Zakon o zapošljavanju i osiguranju za slučaj nezaposlenosti⁴², Zakon o zabrani diskriminacije⁴³, Zakon o sprečavanju zlostavljanja na radu⁴⁴, Zakon o bezbednosti i zdravlju na radu⁴⁵, Zakon o privatnim preduzetnicima⁴⁶, Odluka o radnom vremenu, Odluka o radnom vremenu ugostiteljskih, zanatskih i trgovinskih objekata na teritoriji grada Beograda⁴⁷ itd.).

Ovu oblast razmatra i Krivični zakonik Republike Srbije u Glavi 16. koja se odnosi na krivična dela protiv prava po osnovu rada: povreda prava po osnovu rada i prava iz socijalnog osiguranja (član 163.), povreda prava pri zapošljavanju i za vreme nezaposlenosti (član 164), povreda prava na štrajk (član 166.), nepreduzimanje mera zaštite na radu (član 169.) itd. Ovom problematikom Krivični zakonik Republike Srbije bavi se i u Glavi 33. koja se odnosi na krivična dela protiv službene dužnosti kao što su: zloupotreba službenog položaja (član 359.), nesavestan rad u službi (član 361.), prevara u službi (član 363.) itd. Predlog zakona o istupima iz 1926. godine tretirao je ovu oblast u Glavi 12. U skladu sa paragrafom 150. "novčano do 600 dinara ili zatvorom do 20 dana kazniće se gospodar koji bez opravdanog uzroka neće da primi u službu pogodeno lice, ili ga bez opravdanog uzroka otpusti pre vremena ili bez otkaza." Pore toga, on se obavezuje "da plati sluzi petnaestodnevnu platu unapred". Istim paragrafom propisano je da se gonjenje u takvom slučaju preduzima po privatnoj tužbi. Pored toga, paragraf 153. propisuje da će se "novčano do 300 dinara kazniti gospodar, koji svoga slugu ne prijavi radi upisa kod nadležne policijske vlasti u roku od 15 dana od dana njegovog stupanja u službu".

³⁹ Zakon o prevozu u drumskom saobraćaju, "Službeni glasnik RS", br. 46/95, 66/2001, 61/2005, 91/2005, 62/2006, 31/2011

⁴⁰ Odluka o auto – taksi prevozu, "Službeni list grada Beograda", br.29/2005

⁴¹ Zakon o radu, "Službeni glasnik RS", br. 24/2005, 61/2005, 54/2009

⁴² Zakon o zapošljavanju i osiguranju za slučaj nezaposlenosti, "Službeni glasnik RS", br. 36/2009, 88/2010

⁴³ Zakon o zabrani diskriminacije, "Službeni glasnik RS", br. 22/2009

⁴⁴ Zakon o sprečavanju zlostavljanja na radu, "Službeni glasnik RS", br. 36/2010

⁴⁵ Zakon o bezbednosti i zdravlju na radu , Službeni glasnik RS", broj 101/05

⁴⁶ Zakon o privatnim preduzetnicima , "Službeni glasnik SRS", br. 54/89, 9/90,"Službeni glasnik RS", br. 19/91, 46/91, 31/93, 39/93, 53/93, 67/93, 48/94, 53/95, 35/2002, 101/2005

⁴⁷ Odluka o radnom vremenu ugostiteljskih, zanatskih i trgovinskih objekata na teritoriji grada Beograda, Službeni list grada Beograda godina LV, br. 2. od 03.02.2011. godine

- **Zaštita kupaca** (Zakon o opštoj bezbednosti proizvoda⁴⁸, Zakon o zaštiti potrošača⁴⁹, Zakon o trgovini⁵⁰, Zakon o bezbednosti hrane⁵¹, Zakon o vinu⁵², Zakon o rakiji i drugim alkoholnim pićima⁵³, Zakon o duvanu⁵⁴, Zakon o zdravstvenom nadzoru nad životnim namirnicama⁵⁵, Zakon o zdravstvenoj ispravnosti životnih namirnica⁵⁶, Carinski zakon⁵⁷, Zakon o deviznom poslovanju⁵⁸, Zakon o fiskalnim kasama⁵⁹, Zakon o čeku⁶⁰ itd.).

Ovu oblast reguliše i Krivični zakonik Republike Srbije u Glavi 23., koja je posvećena krivičnim delima protiv zdravlja ljudi, gde spadaju: proizvodnja i stavljanje u promet škodljivih proizvoda (član 256.), nesavesno vršenje pregleda životnih namirnica (član 257.), zagadživanje vode za piće i životnih namirnica (član 258.) itd. Za istu problematiku relevantne su i odredbe Glave 22. Krivičnog zakonika Republike Srbije posvećene krivičnim delima protiv privrede kao što je: izdavanje čeka i korišćenje platnih kartica bez pokrića (član 228.), nedozvoljena proizvodnja (član 242.), nedozvoljena trgovina (član 243.), obmanjivanje kupaca (član 244.) itd.

Predlog zakona o istupima iz 1926. godine razmatrao je ovu oblast u svojoj 9., 10. i 11. Glavi. Tako je paragraf 113. propisivao sledeće: "Novčano do 900 dinara ili zatvorom do 30 dana kazniće se: 1) mesari koji meso prodaju van dućana ili mesta koje je za to određeno; hlebari i mehandžije koji nedopečen hleb prodaju i 3) mlekari koji prodaju mleko pomešano sa vodom. Pored kazne okrivljenik će se osuditi i na povraćaj uzetog novca za prodate namirnice, koje će se oduzeti i uništiti." Zatim, paragraf 123. propisivao je novčanu kaznu do 900 dinara ili zatvor do 30 dana kao kaznu za "trgovca, prodavca i merača uopšte koji lažne mere ili tegove drži", dok je paragraf 124. propisivao novčanu kaznu ili kaznu zatvora do 5 dana za "hlebare i mesare koji odreknu prodaju hleba i mesa u količinama od i preko $\frac{1}{4}$ kilograma", kao i za "mesare koji kupcu nameću više mesa nego što on zahteva ili mu nameću glavu, džigericu i drob."

- **Zaštita pri odlasku na priredbe i sportske manifestacije** (Zakon o sprečavanju nasilja i nedoličnog ponašanja na sportskim priredbama⁶¹, Zakon o javnom redu i miru⁶² itd.) Navedena problematika tretirana je i u Krivičnom zakoniku Republike Srbije u Glavi 13. koja se odnosi na krivična dela protiv

⁴⁸ Zakon o opštoj bezbednosti proizvoda "Službeni glasnik RS", br. 41/2009

⁴⁹ Zakon o zaštiti potrošača "Službeni glasnik RS", br. 79/2005

⁵⁰ Zakon o trgovini, "Službeni glasnik RS", br. 53/2010

⁵¹ Zakon o bezbednosti hrane "Službeni glasnik RS", br. 41/2009

⁵² Zakon o vinu, "Službeni glasnik RS", br. 41/2009

⁵³ Zakon o rakiji i drugim alkoholnim pićima, "Službeni glasnik RS", br. 41/2009

⁵⁴ Zakon o duvanu, "Službeni glasnik RS", br. 101/2005, 63/2006, 10/2007, 67/2007, 90/2007, 18/2008, 73/2008, 9/2009, 57/2009, 3/2010, 53/2010, 95/2010, 4/2011

⁵⁵ Zakon o zdravstvenom nadzoru nad životnim namirnicama, "Službeni glasnik SRS", br. 48/77, 29/88,

"Službeni glasnik RS", br. 44/91, 53/93, 67/93, 48/94 i 01/2005

⁵⁶ Zakon o zdravstvenoj ispravnosti životnih namirnica, "Službeni list SFRJ", br. 53/91, "Službeni list SRJ", br. 24/94, 28/96, 37/2002, "Službeni glasnik RS", br. 79/2005, 101/2005

⁵⁷ Carinski zakon, "Službeni glasnik RS", br. 18/2010

⁵⁸ Zakon o deviznom poslovanju, "Službeni glasnik RS", br. 62/2006, 31/2011

⁵⁹ Zakon o fiskalnim kasama, "Službeni glasnik RS", br. 135/2004

⁶⁰ Zakon o čeku, "Službeni list FNRJ", br. 105/46, "Službeni list SFRJ", br. 12/65, 50/71, 52/73, "Sužbeni list SRJ", br. 46/96

⁶¹ Zakon o sprečavanju nasilja i nedoličnog ponašanja na sportskim priredbama, "Službeni glasnik RS", br. 67/2003, 101/2005, 90/2007, 72/2009, 111/2009

⁶² Zakon o javnom redu i miru, "Službeni glasnik RS", br. 51/1992, 53/1993, 67/1993, 48/1994, 85/2005, 101/2005

života i tela: učestvovanje u tuči (član 123.), ugrožavanje opasnim oruđem pri tuči i svađi (član 124.), izlaganje opasnosti (član 125.) itd.

Navedeni Predlog zakona o istupima iz 1926. godine tretirao je ovu oblast u Glavi 6. Paragraf 66. predviđao je da će se novčano do 900 dinara ili zatvorom do 30 dana kazniti "ko bez odobrenja mesne policijske ili, gde ove nema, opštinske vlasti priređuje javne igranke, zabave, koncerte, cirkusne, bioskopske, orfeumsko – akrobatske i ovima podobne predstave".

- **Plaćanje poreza** (Zakon o porezu na dohodak građana⁶³, Zakon o porezu na dodatu vrednost⁶⁴, Zakon o poreskom postupku i poreskoj administraciji⁶⁵, Zakon o porezu na dobit pravnih lica⁶⁶, Zakon o budžetskom sistemu⁶⁷, Zakon o akcizama⁶⁸ itd.). Krivični zakonik Republike Srbije uređuje ovu oblast u glavi 22. koja se odnosi na krivična dela protiv privrede, od kojih je svakako najznačajnije krivično delo poreske utaje, propisano članom 229.

- **Zaštita ličnosti** (Zakon o zaštiti podataka o ličnosti⁶⁹, Zakon o ličnoj karti⁷⁰, Zakon o prebivalištu i boravištu građana⁷¹, Zakon o strancima⁷², Zakon o zaštiti državne granice⁷³, Zakon o putnim ispravama⁷⁴, Zakon o slobodnom pristupu informacijama od javnog značaja⁷⁵, Zakon o javnom informisanju⁷⁶ itd.).

Istovetnu problematiku tretira i Krivični zakonik Republike Srbije u glavi 14. koja se odnosi na krivična dela protiv slobode i prava čoveka i građanina: povreda ravnopravnosti (član 128.), povreda slobode kretanja i nastanjivanja (član 133.), ugrožavanje sigurnosti (član 138.), neovlašćeno prikupljanje ličnih podataka (član 146.), sprečavanje objavljinjanja odgovora i ispravke (član 150.) itd. Članom 153. Zakonika uređeno je gonjenje za krivična dela protiv sloboda i prava čoveka i građanina.

Navedeni Predlog zakona o istupima iz 1926. godine tretirao je ovu oblast u glavi 4. Prema paragrafu 33., "zatvoromdo 30 dana ili novčano do 900 dinara, ukoliko ne bi stajalo teže krivično delo, kazniće se ko preko državne granice pređe krišom ili na mestima koja za prelaz nisu određena." Paragraf 52. Predloga predviđa da će se "zatvorom do 15 dana ili novčano do 450 dinara kazniti ko na zahtev vlasti ili njeni organa odbije da kaže svoje ime,

⁶³ Zakon o porezu na dohodak građana, "Službeni glasnik RS", br. 24/2001, 80/2002, 135/2004, 62/2006, 65/2006, 10/2007, 7/2008, 7/2009, 31/2009, 44/2009, 3/2010, 18/2010, 4/2011

⁶⁴ Zakon o porezu na dodatu vrednost, "Službeni glasnik RS", br. 84/2004, 86/2004, 61/2005, 61/2007

⁶⁵ Zakon o poreskom postupku i poreskoj administraciji, "Službeni glasnik RS", br. 80/2002, 84/2002, 23/2003, 70/2003, 55/2004, 61/2005, 85/2005, 62/2006, 61/2007, 20/2009, 72/2009, 53/2010

⁶⁶ Zakon o porezu na dobit pravnih lica, "Službeni glasnik RS", br. 25/2001, 80/2002, 43/2003, 84/2004, 18/2010

⁶⁷ Zakon o budžetskom sistemu, "Službeni glasnik RS", br. 54/2009, 73/2010, 101/2010

⁶⁸ Zakon o akcizama, "Službeni glasnik RS", br. 22/2001, 73/2001, 80/2002, 43/2003, 72/2003, 43/2004, 55/2004, 135/2004, 46/2005, 101/2005 , 61/2007, 5/2009, 31/2009, 101/2010 i poslednje objavljene izmene Usklađenih dinarskih iznosa - objavljene u 4/2011

⁶⁹ Zakon o zaštiti podataka o ličnosti "Službeni glasnik RS", br. 97/2008 i 104/2009

⁷⁰ Zakon o ličnoj karti, "Službeni glasnik RS", br. 62/2006

⁷¹ Zakon o prebivalištu i boravištu građana "Službeni glasnik SRS", br. 42/77 (prečišćen tekst), 25/89, "Službeni glasnik RS", br. 53/93, 67/93, 48/94, (17/99, 33/99), 101/2005

⁷² Zakon o strancima "Službeni glasnik RS", br. 97/2008

⁷³ Zakon o zaštiti državne granice, "Službeni glasnik RS", br. 97/2008

⁷⁴ Zakon o putnim ispravama, "Službeni glasnik RS", br. 90/2007, 116/2008, 104/2009 , 76/2010

⁷⁵ Zakon o slobodnom pristupu informacijama od javnog značaja, "Službeni glasnik RS", br. 120/2004 , 54/2007, 104/2009 , 36/2010

⁷⁶ Zakon o javnom informisanju "Službeni glasnik RS", br. 43/2003, 61/2005, 71/2009, 89/2010

prezime i mesto stanovanja ili ih lažno navede". Takođe, u skladu sa tekstrom paragrafa 64., "ko nema nikakvog zanimanja, a odao se neurednom životu, pa u roku koji mu vlast odredi ne nađe sebi zanimanje ili ne stupi u rad koji mu vlast nađe, kazniće se zatvorom do 10 dana ili novčanom kaznom do 300 dinara".

Više stotina propisa po kojima postupaju prekršajni sudovi, a koji spadaju u kategoriju podzakonskih akata, donosi lokalna samouprava u vidu odluka i uredbi. Ovi podzakonski akti često se menjaju u zavisnosti od potreba nesmetanog funkcionisanja uslova za odvijanje života ljudi. Svedoci smo da nove Gradske odluke imaju za cilj da prate potrebe građana i da se njima uređuju svi segmenti života kako u glavnom gradu tako i u drugim velikim gradovima u Srbiji. Kao primer ističemo Odluku o radnom vremenu ugostiteljskih, zanatskih i trgovinskih objekata na teritoriji grada Beograda⁷⁷. U članu 8. stavu 1. ove odluke propisano je da se "ugostiteljskim objektima za pružanje usluge ishrane i pića, osim objektima brze hrane, koji se nalaze u stambenim zgradama, utvrđuje maksimalno radno vreme i to tako što mogu početi sa radom najranije od 06:00 sati i mogu raditi najduže do 24:00 sata, radnim danima i nedeljom, a petkom i subotom od 06:00 sati do 01:00 sat posle ponoći." Stavom 2. istog člana propisano je da "ugostiteljski objekti iz stava 1. ovog člana, koji se nalaze u stambenim zgradama, mogu emitovati ili priređivati muzički program i to najduže do 23:00 sata a petkom i subotom do 24:00 sata." Praćenjem potreba uređenja svakodnevnog života u Republici Srbiji zaključujemo da se pojedini problemi pojavljuju u dugačkom vremenskom kontinuitetu (skoro sto godina), dok se neki povezuju potrebama savremnog života.

U paragrafu 95. glave 8. Predloga zakona o istupima iz 1926. godine navodi se sledeće: "Novčano do 300 dinara ili zatvorom do 10 dana kazniće se: 1) gostoničari (hotelijeri, mehandžije, handžije), kafedžije i prodavci jakih pića uopšte koji svoje lokale drže noću otvorene, bez odobrenja mesne policijske vlasti, preko vremena koje je vlast odredila; 2) ko u ovim lokalima ostane noću preko određenog vremena i pored opomene organa vlasti ili držaoca lokala; 3) gostoničari, kafedžije i svi prodavci jakih pića, koji ova pića daju gostima koji su u napitom stanju". Ako ova lica budu u toku jedne godine dva puta kažnjena za dela iz tačke 2. i 4. ili za krivična dela protiv javnog morala ili zdravlja i protiv njih izrečene presude postanu izvršne, može im se, ako i po treći put u istoj godini učine koje od ovih krivičnih dela, zabraniti držanje radnje od 1 do 3 meseca.

Uporednom analizom oko 127 zakona iz oblasti prekršaja, Krivičnog zakonika Republike Srbije i posebnog dela Predloga zakona o istupima iz 1926. godine, kao i drugih u to vreme važećih zakona kao što su Zakon o zaštiti radnika, Zakon o radnjama, Zakon o zaštiti javne bezbednosti i porodice itd., kao i brojnih uredbi iz 1926. godine (Uredba o mehanama i

⁷⁷ Odluka o radnom vremenu ugostiteljskih, zanatskih i trgovinskih objekata na teritoriji grada Beograda "Službeni list grada Beograda", br. 2/2011, strana: 1 od 03.02.2011.

kafanama, Uredba o upotrebi javnih puteva i saobraćaja na njima) može se uočiti kontinuitet i povezanost između onih protivpravnih radnji koje se smatraju prekršajima i krivičnih dela, pogotovo što u teorijskim raspravama o razlici između prekršaja i krivičnih dela dominira mišljenje da je razlika između njih kvantitativna a ne kvalitativna, te da oni čine jedan kontinuirani niz u kome se na početku opštom i posebnom prevencijom prekršaja može uticati na prevenciju krivičnih dela, odnosno na smanjenje njihovog broja. Ovo se najbolje može sagledati kroz one prekršaje i krivična dela gde je ta razlika najmanja, što se i vidi iz citirane presude Evropskog suda za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda u Strazburu, budući da pomenuti sud ne uviđa razliku i ne smatra relevantnom razliku u zaštitnom objektu koji je doveo do toga da se vode dva postupka i izreknu dve kazne.

Ova razlika se najbolje može videti na prekršajima protiv javnog reda i mira kao i prekršajima protiv bezbednosti saobraćaja i to u vezi sa članom 6. Zakona o javnom redu i miru⁷⁸, kao i u vezi sa svim odredbama Zakona o bezbednosti saobraćaja na putevima koji se odnose na saobraćajne nezgode⁷⁹. Praćenjem broja ovih prekršaja u periodu od 01.01.2010. godine dolazimo do zaključka da se broj ovih prekršaja meri hiljadama, odnosno, posmatrano na nivou Republike Srbije, desetinama hiljada. Samo u četiri najveća grada u Republici Srbiji (Kragujevac, Niš, Novi Sad, Beograd) broj tih predmeta iznosi 50 162, od čega je u Beogradu 36 534.

Što se tiče predmeta iz oblasti javnog reda i mira, član 6. Zakona o javnom redu i miru u svom stavu 1. propisuje da "ko svađom ili vikom remeti javni red i mir ili ugrožava bezbednost građana kazniće se novčanom kaznom do 20.000 dinara ili kaznom zatvora do 20 dana". U stavu 2. istog člana propisano je da će se "ko ugrožava sugurnost drugog lica pretnjom da će napasti na život ili telo tog ili njemu bliskog lica kazniti novčanom kaznom do 25.000 dinara ili kaznom zatvora do 30 dana". U stavu 3. propisano je da će se novčanom kaznom do 30.000 dinara ili kaznom zatvora do 60 dana kazniti "ko vređanjem ili zloupotrebom drugom, vršenjem nasilja nad drugim, izazivanjem tuče ili učestvovanjem u njoj, ugrožava spokojstvo građana ili remeti javni red i mir." Konačno, u stavu 4. predviđeno je da će se lice koje u grupi učini prekršaj iz stava 1 – 3. ovog člana kazniti kaznom zatvora do 60 dana.⁸⁰ Ukupan broj predmeta koji se odnose na citirani član 6. Zakona o javnom redu i miru samo u 4 najveća grada u Republici Srbiji iznosi 27193, a od toga je samo u Beogradu 16606 takvih predmeta.

Upoređivanjem samo ova dva prekršaja i praćenjem prekršajne kaznene evidencije u odnosu na ukupan broj zakona i podzakonskih akata po kojima postupaju sudije prekršajnih sudova, dolazimo do zaključka da se određeni broj okrivljenih nalazi u višestrukom povratu, te da postoji mogućnost da izvestan broj njih budu potencijalni učinioци krivičnih dela. Nažalost, do

⁷⁸ Čl. 6., Zakon o javnom redu i miru, "Službeni glasnik RS", br. 51/1992, 53/1993, 67/1993, 48/1994, 85/2005, 101/2005

⁷⁹ Videti: Zakon o bezbednosti saobraćaja na putevima, "Službeni glasnik RS", br. 41/2009, 53/2010

⁸⁰ Čl.6., Zakon o javnom redu i miru, "Službeni glasnik RS", br. 51/1992, 53/1993, 67/1993, 48/1994, 85/2005, 101/2005

relevantnih podataka je nemoguće doći jer ne postoji zajednička prekršajno – krivična kaznena evidencija dostupna kako svakom prekršajno sudu tako i svakom Krivičnom odjeljenju sudova u Republici Srbiji, koja bi pokazala koji broj učinilaca prekršaja kasnije čini i krivična dela, a takođe, i gde se prekršaj i krivična dela u pogledu činjeničnog opisa prepliću. Slučaj Maresti protiv Republike Hrvatske ukazuje na potrebu da se ova pojava prati kako iz razloga sprečavanja mogućnosti da postupanje sudova Republike Srbije u nekom sličnom slučaju bude predmet spora pred Evropskim sudom za ljudska prava u Strazburu, tako i zbog činjenice da pojedini učinici prekršaja nastave sa vršenjem prvo štetnih a kasnije i opasnih radnji i na taj način "uđu" u krivično – pravnu oblast.

Ono što je primećeno u toku prvostepenog prekršajnog postupka je da učinici ovih prekršaja u velikom broj slučajeva razmišljaju o mogućnosti da neće doživeti prekršajno gonjenje ili da će ono u dogledno vreme zastariti. Svojevrsna "kalkulacija" sa prekršajnim gonjenjem dovodi do toga da se kod njih rađa mišljenje da država, odnosno pravosuđe Republike Srbije nije sposono da ceo postupak obavi u zakonom predviđenom roku iako je broj zastarelih predmeta u prekršajnom postupku relativno mali i iznosi 3,23% u prekršajnim sudovima i 0,31 % u Višem prekršajnom суду за period od 01.01.2010. do 31.12.2010. godine.

Najčešće podnosioci zahteva za pokretanje prekršajnog postupka, kao institucije koje imaju pravo nadzora, insistiraju na pooštovanju kaznene politike ne uviđajući da se suština poverenja u efikasnost pravosuđa u Republici Srbiji ne sastoji u izricanju "drakonskih" kazni, već u izvesnosti kažnjavanja.

Izvesnost kažnjavanja u prvom redu zavisi od evidentiranja i rešavanja problema koji su zajednički za sve sudove u Republici Srbiji (prekršajne i ostale), kao što su: dostavljanje, neodazivanje okrivljenog ili svedoka koji su uredno pozvani na pretres, kvantitet i kvalitet materijalnih dokaza. Ono što je specifično za prekršaje je i problem izvršenja, a naročito problem prinudnog izvršenja, koji ne spada u domen nadležnosti prekršajnog suda te u ovom radu neće biti posebno analiziran.

ZAKLJUČAK

Za sve navedene probleme, a naročito za prevenciju krivičnih dela putem analize frekventnosti i fenomenologije prekršaja, najvažnije je utvrditi put kojim će se prekršajni postupak u narednom periodu kretati odnosno, da li će se "približavati" krivičnom postupku. Mnogi instituti Krivičnog zakonika inkorporirani su u novi *Zakon o prekršajima* a i sam pojam prekršaja koji je definisan u čl. 2 Zakona o prekršajima kao "protivpravno skrivljeno izvršene radnje koja je propisom nadležnog organa određena kao prekršaj. U st. 2 istog člana jasno je definisao da "nema prekršaja ukoliko je isključena protivpravnost ili krivica iako postoje sva bitna obeležja prekršaja" i samim tim

ona je bliska definiciji krivičnog dela koje Krivični zakonik u čl. 14. definiše kao "krivično delo je ono delo koje je zakonom predviđeno kao krivično delo, koje je protivpravno i koje je skrivljeno." U st. 2 istog člana propisano je da "Nema krivičnog dela ukoliko je isključena protivpravnost ili krivica, iako postoje sva obeležja krivičnog dela određena zakonom", ili će se, uvođenjem pojedinih novih instituta preuzetih iz zakonodavstava drugih država, polako vraćati u postupak koji se nalazi negde između upravnog i krivičnog postupka. Mišljenja smo da pojedini instituti preuzeti iz krivično-pravne oblasti, naročito *sporazum o priznanju krivice*, kao i rešavanje svih navedenih tehničkih problema, a u zavisnosti od toga koliko to Zakon o zaštiti podataka o ličnosti dozvoljava, mogu voditi ka efikasnijim prekršajnim postupcima, unapređenju izvesnosti kažnjavanja učinjoca prekršaja i samim tim posredno a i neposredno uticati na smanjenje krivičnih dela. Kao što je već istaknuto, ono što je od posebnog značaja je da je uvidom u kaznenu evidenciju kako prekršaja tako i krivičnih dela utvrđeno da su učinjoci krivičnih dela istovremeno bili i učinjoci prekršaja i da je u tom kontekstu za prevenciju krivičnih dela važno praćenje porasta broja prekršaja.

LITERATURA

1. *American Convention on Human Rights* (1969) adopted at the Inter-American Specialized Conference on Human Rights, San José, Costa Rica, 22 November 1969⁸¹
2. *Carinski zakon*, "Službeni glasnik RS", br. 18/2010
3. Charter of Fundamental Rights of the European Union, 18.12.2000, Official Journal of the European Communities C 364/1, via link:
http://www.europarl.europa.eu/charter/pdf/text_en.pdf
4. Convention implementing the Schengen Agreement of 14 June 1985 between the Governments of the States of the Benelux Economic Union, the Federal Republic of Germany and the French Republic on the gradual abolition of checks at their common borders, *Official Journal L 239* , 22/09/2000 P. 0019 – 0062⁸²
5. *Godišnji izveštaj o radu Višeg prekršajnog suda za 2010. godinu*
6. *Krivični zakonik Republike Srbije*, "Službeni glasnik Republike Srbije", br. 85/2005, 88/2005, 107/2005, 72/2009 i 111/2009
7. *Odluka o auto – taksi prevozu*, "Službeni list grada Beograda", br.29/2005
8. *Odluka o radnom vremenu ugostiteljskih, zanatskih i trgovinskih objekata na teritoriji grada Beograda* "Službeni list grada Beograda", br. 2/2011, strana: 1 od 03.02.2011.
9. *Predlog zakona o istupima iz 1926. godine*
10. *Presuda Evropskog suda za ljudska prava u Strazburu* (predmet Maresti protiv Hrvatske, zahtev broj 55759/07)
11. *Projekat zakona o istupima iz 1939. godine*

⁸¹ via link <http://www.cidh.org/Basicos/English/Basic3.American%20Convention.htm>

⁸²via link [http://eur-ex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:42000A0922\(02\):EN:HTML](http://eur-ex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:42000A0922(02):EN:HTML)

12. *Uredba o ubrzavanju rada kod sudskeih i islednih vlasti iz 1921. godine*
13. *Zakon o akcizama, "Službeni glasnik RS", br. 22/2001, 73/2001, 80/2002, 43/2003, 72/2003, 43/2004, 55/2004, 135/2004 , 46/2005, 101/2005 , 61/2007, 5/2009, 31/2009, 101/2010 i poslednje objavljene izmene Usklađenih dinarskih iznosa - objavljene u 4/2011*
14. *Zakon o ambalaži i ambalažnom otpadu, "Službeni glasnik RS", br. 36/2009*
15. *Zakon o bezbednosti hrane"Službeni glasnik RS", br. 41/2009*
16. *Zakon o bezbednosti i zdravlju na radu , Službeni glasnik RS", broj 101/2005,*
17. *Zakon o bezbednosti saobraćaja na putevima, "Službeni glasnik RS", br. 41/2009, 53/2010*
18. *Zakon o bezbednosti u železničkom saobraćaju, "Službeni list SRJ", br. 60/98, 36/99, "Službeni glasnik RS", br. 101/2005*
19. *Zakon o biocidnim proizvodima, "Službeni glasnik RS", br. 36/2009, 88/2009*
20. *Zakon o budžetskom sistemu, "Službeni glasnik RS", br. 54/2009, 73/2010, 101/2010*
21. *Zakon o čeku, "Službeni list FNRJ", br. 105/46, "Službeni list SFRJ", br. 12/65, 50/71, 52/73, "Sužbeni list SRJ", br. 46/96*
22. *Zakon o deviznom poslovanju, "Službeni glasnik RS", br. 62/2006, 31/2011*
23. *Zakon o duvanu, "Službeni glasnik RS", br. 101/2005, 63/2006, 10/2007, 67/2007, 90/2007, 18/2008, 73/2008, 9/2009, 57/2009, 3/2010, 53/2010, 95/2010, 4/2011*
24. *Zakon o elektronskim komunikacijama "Službeni glasnik RS", br. 44/2010*
25. *Zakon o fiskalnim kasama, "Službeni glasnik RS", broj 135/2004,*
26. *Zakon o hemikalijama "Službeni glasnik RS", br. 36/2009, 88/2010*
27. *Zakon o integriranom sprečavanju i kontroli zagađivanja životne sredine, "Službeni glasnik RS", br. 135/2004*
28. *Zakon o javnom informisanju "Službeni glasnik RS", br. 43/2003, 61/2005, 71/2009, 89/2010*
29. *Zakon o javnom redu i miru, "Službeni glasnik RS", br. 51/1992, 53/1993, 67/1993, 48/1994, 85/2005, 101/2005*
30. *Zakon o ličnoj karti, "Službeni glasnik RS", br. 62/2006*
31. *Zakon o održavanju stambenih zgrada "Službeni glasnik RS", br. 44/95, 46/98, 1/2001, 101/2005, 27/2011*
32. *Zakon o okupljanju građana, "Službeni glasnik RS", br. 51/92, 53/93, 67/93, 17/99, 33/99, 48/94, "Službeni list SRJ", br. 21/2001, "Službeni glasnik RS", br. 29/2001 i 101/2005*
33. *Zakon o opštoj bezbednosti proizvoda"Službeni glasnik RS", br. 41/2009*
34. *Zakon o oružju i municiji, "Službeni glasnik RS", br. 9/1992, 53/1993, 67/1993, 48/1994, 44/1998, 39/2003, 85/2005, 101/2005*
35. *Zakon o pomorskoj i unutrašnjoj plovidbi "Službeni list SRJ", br. 12/98, 44/99, 74/99, 73/2000, "Službeni glasnik RS", br. 85/2005 i 101/2005*

36. *Zakon o poreskom postupku i poreskoj administraciji*, "Službeni glasnik RS", br. 80/2002, 84/2002, 23/2003, 70/2003, 55/2004, 61/2005, 85/2005, 62/2006, 61/2007, 20/2009, 72/2009, 53/2010
37. *Zakon o porezu na dobit pravnih lica*, "Službeni glasnik RS", br. 25/2001, 80/2002, 43/2003, 84/2004, 18/2010
38. *Zakon o porezu na dodatu vrednost*, "Službeni glasnik RS", br. 84/2004, 86/2004, 61/2005, 61/2007
39. *Zakon o porezu na dohodak građana*, "Službeni glasnik RS", br. 24/2001, 80/2002, 135/2004, 62/2006, 65/2006, 10/2007, 7/2008, 7/2009, 31/2009, 44/2009, 3/2010, 18/2010, 4/2011
40. *Zakon o potvrđivanju Fakultativnog protokola uz Međunarodni pakt o građanskim i političkim pravima*, "Službeni glasnik SRJ" - Međunarodni ugovori, br. 4/2001
41. *Zakon o potvrđivanju Rimskog statuta Međunarodnog krivičnog suda "Službeni list SRJ"* - Međunarodni ugovori, br. 5/2001
42. *Zakon o prebivalištu i boravištu građana* "Službeni glasnik SRS", br. 42/77 (prečišćen tekst), 25/89, "Službeni glasnik RS", br. 53/93, 67/93, 48/94, (17/99, 33/99), 101/2005
43. *Zakon o prekršajima*, "Službeni glasnik RS", br. 101/2005, 116/2008, 111/2009
44. *Zakon o prevozu u drumskom saobraćaju*, "Službeni glasnik RS", br. 46/95, 66/2001, 61/2005, 91/2005, 62/2006, 31/2011
45. *Zakon o proceni uticaja na životnu sredinu*, "Službeni glasnik RS", br. 135/2004 i 36/2009
46. *Zakon o putnim ispravama*, "Službeni glasnik RS", br. 90/2007, 116/2008, 104/2009, 76/2010
47. *Zakon o radiodifuziji*, "Službeni glasnik RS", br. 42/2002, 97/2004, 76/2005, 79/2005, 62/2006, 85/2006, 86/2006, 41/2009
48. *Zakon o radu*, "Službeni glasnik RS", br. 24/2005, 61/2005, 54/2009
49. *Zakon o rakiji i drugim alkoholnim pićima* "Službeni glasnik RS", br. 41/2009
50. *Zakon o ratifikaciji Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda*, "Službeni list SCG" - Međunarodni ugovori, br. 9/2003, 5/2005, 7/2005 i "Službeni glasnik RS - Međunarodni ugovori", br. 12/2010
51. *Zakon o ratifikaciji Međunarodnog pakta o građanskim i političkim pravima*, "Službeni list SFRJ", br. 7/1971
52. *Zakon o slobodnom pristupu informacijama od javnog značaja*, "Službeni glasnik RS", br. 120/2004, 54/2007, 104/2009, 36/2010
53. *Zakon o sprečavanju nasilja i nedoličnog ponašanja na sportskim priredbama*, "Službeni glasnik RS", br. 67/2003, 101/2005, 90/2007, 72/2009, 111/2009
54. *Zakon o sprečavanju zlostavljanja na radu*, "Službeni glasnik RS", br. 36/2010
55. *Zakon o strancima* "Službeni glasnik RS", br. 97/2008

56. *Zakon o strateškoj proceni uticaja na životnu sredinu "Službeni glasnik RS", br. 135/2004 i 88/2010*
57. *Zakon o šumama, "Službeni glasnik RS", broj 30/2010*
58. *Zakon o trgovini, "Službeni glasnik RS", br. 53/2010*
59. *Zakon o upravljanju otpadom, "Službeni glasnik RS", br. 36/2009, 88/2010*
60. *Zakon o vazdušnom saobraćaju, "Službeni glasnik RS", br. 73/2010*
61. *Zakon o vinu, "Službeni glasnik RS", br 41/2009*
62. *Zakon o vodama, "Službeni glasnik RS", broj 30/2010*
63. *Zakon o zabrani diskriminacije, "Službeni glasnik RS", br. 22/2009*
64. *Zakon o zabrani razvoja, proizvodnje, skladištenja i upotrebe hemijskog oružja i o njegovom uništavanju, "Službeni glasnik RS", br. 36/2009*
65. *Zakon o zapošljavanju i osiguranju za slučaj nezaposlenosti, "Službeni glasnik RS", br. 36/2009, 88/2010*
66. *Zakon o zaštiti državne granice, "Službeni glasnik RS", br. 97/2008*
67. *Zakon o zaštiti i održivom korišćenju ribiljeg fonda, "Službeni glasnik RS", broj 36/2009*
68. *Zakon o zaštiti od buke u životnoj sredini, "Službeni glasnik RS", br. 36/2009 i 88/2010*
69. *Zakon o zaštiti od jonizujućeg zračenja i o nuklearnoj sigurnosti, "Službeni glasnik RS", br. 36/2009*
70. *Zakon o zaštiti od nejonizujućeg zračenja, "Službeni glasnik RS", br. 36/2009*
71. *Zakon o zaštiti podataka o ličnosti, "Službeni glasnik RS", br. 97/2008 i 104/2009*
72. *Zakon o zaštiti potrošača, "Službeni glasnik RS", br. 79/2005*
73. *Zakon o zaštiti prirode, "Službeni glasnik RS", br. 36/2009, 88/2010, 91/2010*
74. *Zakon o zaštiti vazduha, "Službeni glasnik RS", br. 36/2009*
75. *Zakon o zaštiti životne sredine, "Službeni glasnik RS", br. 135/2004, 36/2009, 72/2009*
76. *Zakon o zdravstvenoj ispravnosti životnih namirnica, "Službeni list SFRJ", br. 53/91, "Službeni list SRJ", br. 24/94, 28/96, 37/2002, "Službeni glasnik RS", br. 79/2005, 101/2005*
77. *Zakon o zdravstvenom nadzoru nad životnim namirnicama, "Službeni glasnik SRS", br. 48/77, 29/88, "Službeni glasnik RS", br. 44/91, 53/93, 67/93, 48/94 i 101/2005*

THE INFLUENCE OF MISDEMEANORS ON THE INCREASE OF CRIME RATE IN SERBIA

In this paper, the author analyses the statement that penal statistics pertinent to misdemeanors and criminal offences, show that the perpetrators of criminal offences have in most cases committed misdemeanors as the same time and that keeping up with the increase in the number of misdemeanors is of extreme importance for the prevention of criminal offences. The number of procedures that are being conducted before Misdemeanor Courts indicates that misdemeanors represent the most frequently committed violations of law, in comparison to all the other offences (several hundreds of thousands). Besides, considering the wideness of the range covered by the term "misdemeanor", especially after expanding the jurisdiction of Misdemeanor Courts over the misdemeanors that are related to customs, foreign currency and taxes, it can be assumed that less serious forms of several criminal offences might initially emerge as misdemeanors.

KEY WORDS: *penal records / misdemeanors / criminal offences / prevention*

DRŽAVNA REAKCIJA U SANKCIONISANJU UČINILACA PREKRŠAJA: SADAŠNJE STANJE I MOGUĆA REŠENJA

Mirjana Tukar
sudija Višeg prekršajnog suda u Novom Sadu

U ovom radu je analiziran problem izvršilaca prekršaja i državne reakcije, kao i aktuelno stanje u ovoj oblasti u Republici Srbiji. Autor sugeriše mogućnosti racionalnog rešavanja relevantnih i akutnih problema efikasnosti prekšajnih postupaka.

KLJUČNE REČI: prekršaji / državna reakcija / efikasnost prekršajnih postupaka

UVOD

U pravnom sistemu Republike Srbije propisane su tri vrste kažnjivih dela, i to: krivična dela, privredni prestupi i prekršaji. Prekršaj je, prema Zakonu o prekršajima iz 2005. godine, a koji je počeo da se primenjuje 01. januara 2010. godine, protivpravna skriviljeno izvršena radnja koja je propisom nadležnog organa određena kao prekršaj. Iz ove definicije proizilazi da pojам prekršaja sadrži objektivne i subjektivne elemente. Objektivni element je protivpravnost i propisanost u zakonu ili podzakonskom aktu, a subjektivni element prekršaja je krivica. Stoga nema prekršaja ukoliko je isključena protivpravnost ili krivica iako postoje sva bitna obeležja prekršaja.

Prekršaji se za razliku od krivičnih dela mogu propisivati zakonom, uredbom i odlukom Skupštine Autonomne Pokrajine, Skupštine opštine i Skupštine grada, s tim da organi ovlašćeni za donošenje propisa o prekršajima mogu propisivati samo kazne i zaštitne mere koje su predviđene Zakonom o prekršajima i u granicama koje taj zakon određuje. Za prekršaj, kao i za druga kažnjiva dela važi pravilo o vremenskom važenju propisa, odnosno da se na učinioce prekršaja primenjuje zakon, odnosno propis, koji je važio u vreme izvršenja dela, zatim prostorno važenje propisa, odnosno pravilo da će se kazniti za prekršaj učinilac koji je isti učinio na teritoriji Republike

Srbije, odredbe o nekažnjavanju za prekršaj, odnosno da niko ne može biti kažnjen dva ili više puta za istu prekršajnu radnju (*ne bis in idem*). Pravilo *ne bis in idem* je propisano na taj način da se neće kazniti za prekršaj lice koje je u krivičnom postupku ili u postupku za privredni prestup pravosnažno oglašeno krivim za delo koje ima i obeležja prekršaja.

Kada već govorimo o ovom pravilu, valja napomenuti da su prekršajni sudovi i drugi organi nadležni za vođenje prekršajnog postupka dužni da vode računa o tome da li se za isto delo okrivljenom sudi u krivičnom postupku ili postupku za privredne prestupe, ali nažalost ovakva obaveza krivičnih sudova ne postoji. Postoji samo obaveza da se okrivljenom kome se sudi za krivično delo, a prethodno mu je izrečena kazna za prekršaj povodom iste radnje, odnosno istog događaja, prekršajna kazna uračunava u osudu. Ovo znači da je moguće, a to se u praksi neretko dešava da se za isto protivpravno činjenje ili propuštanje okrivljenom dva puta sudi, odnosno da se vode dva postupka. Ovakvo isto rešenje ima i Republika Hrvatska, što je imalo za posledicu da Evropski sud za ljudska prava 25. juna 2009. godine doneše presudu u korist podnosioca zahteva Armanda Marestija, a na štetu države Hrvatske.

U ovom predmetu država je obavezana na plaćanje određenog novčanog iznosa zbog povrede pravila "ne dvaput za isto delo". Naime, podnositac predstavke je prekršajno kažnjen po Hrvatskom Zakonu o prekršajima protiv javnog reda i mira kaznom zatvora u trajanju od 40 dana za nasilje nad drugim licem na javnom mestu. Nakon toga okrivljeni je osuđen za tri krivična dela, od kojih je jedno to delo za koje je prethodno bio prekršajno kažnjen. Hrvatski krivični sud je uračunao prekršajnu kaznu u osudu za krivično delo i za tih 40 dana je smanjio ukupno izrečenu kaznu zatvora u trajanju od jedne godine. Pri tom su se predstavnici Hrvatske branili da pravilo "ne dvaput za isto krivično delo" nije prekršeno zbog toga što su zaštitni objekti kod prekršaja i krivičnih dela različiti. Kod prekršaja je zaštitni objekat očuvanje javnog reda i mira jer se predmetni događaj desio na javnom mestu, a kod krivičnih dela telesni integritet oštećenog lica, jer je u tom napadu na sebe pretrpeo teške telesne povrede. Stav Evropskog suda za ljudska prava je drugačiji. Oni smatraju da konkretno prekršajno delo ima sva obeležja krivičnog dela jer je okrivljeni istim radnjama na istom javnom mestu prekršio zakon nanoseći oštećenom telesne povrede. Kao prilog ovakvom stavu Evropskog suda istaknuta je okolnost da je za taj prekršaj u zakonu propisana kazna zatvora u do 60 dana (istovetno kao i u Zakonu o javnom redu i miru Republike Srbije), te da je izrečena kazna zatvora u trajanju od 40 dana, sve to ukazuje da je u suštini u prekršajnom postupku suđeno za krivično delo.

U presudi je zaključeno da je prekršena odredba člana 4. Protokola 7. Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda koja se mora tumačiti na način da zabranjuje krivični progon ili suđenje za drugo delo koje proizilazi iz istih činjenica ili činjenica koje su u svojim osnovnim obeležjima

iste. Ova presuda ukazuje da se pojam prekršaja i pojam krivičnog dela prepliću, da granica i razlikovanje pojedinih prekršaja od pojedinih krivičnih dela u suštini i ne postoji, te da ćemo neretko biti u situaciji da prekršimo pravilo *ne bis in idem* koje ne obuhvata samo donošenje krivične i prekršajne presude povodom iste radnje ili propuštanja, nego i vođenje dva paralelna postupka za isto delo. Drugačijom zakonskom regulativom bi bilo neophodno da se postavi jasnija granica između prekršaja i krivičnih dela u pojedinim oblastima, a isto to važi i za odnos prekršaja i privrednih prestupa. Na ovaj način bi se doslednije poštovalo jedno od osnovnih prava propisano članom 6. Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda tj. pravo na pravično suđenje.

SADAŠNJE STANJE

Saglasno članu 91. Zakona o prekršajima, prekršajni postupak u prvom stepenu vode prekršajni sudovi, ukoliko za vođenje prekršajnog postupka nisu nadležni organi uprave. Drugostepeni prekršajni postupak po žalbama na odluke prekršajnih sudova vodi Viši prekršajni sud, a drugostepeni prekršajni postupak po žalbama na rešenja organa uprave vodi mesno nadležan prekršajni sud.

Iz navedene zakonske odredbe proizilazi da prekršajni postupak vode i pravosudni organi i organi uprave.

Organ državne uprave su nadležni za vođenje prekršajnog postupka za prekršaje za koje je propisana naplata novčane kazne na licu mesta u fiksnom iznosu i ova nadležnost se neposredno crpi iz odredaba Zakona o prekršajima. U pitanju su takozvani mandati, povodom kojih je vođenje prekršajnog postupka praksi funkcioniše samo kod prekršaja iz oblasti saobraćaja. Drugi inspekcijski organi ne vode mandatni prekršajni postupak. U praksi postoji potreba da se i inspekcijskim organima lokalne samouprave zakonom dodeli nadležnost da vode ovaj, najjednostavniji prekršajni postupak, te da se za iste ne bi nepotrebno angažovali sudovi.

Zakon o prekršajima dozvoljava, ukoliko je to posebnim propisom predviđeno, da prekršajni postupak za prekršaje za koje je od kazni propisana novčana kazna u rasponu bez mogućnosti izricanja zaštitnih mera, mogu da vode organi uprave. Dakle, ne radi se o imperativnoj odredbi Zakona o prekršajima, kako je to slučaj kod nadležnosti za mandatne prekršaje, već je neophodno da je nadležnost propisana Zakonom kojim se uređuju određeni prekršaji. Konkretno, Carinskim zakonom je propisana nadležnost carinskih upravnih organa za vođenje prekršajnog postupka za prekršaje za koje je od kazni propisana samo novčana kazna. Po žalbama na odluke organa uprave, rešava prvostepeni prekršajni sud u veću sastavljenom od troje sudija, po odredbama Zakona o prekršajima.

Poštujući odredbu Ustava Srbije i Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda po kojima samo sud može izreći kaznu koja obuhvata lišenje slobode, za izvršenje novčanih kazni koje izreknu organi uprave nadležan je prekršajni sud, tako što donosi rešenje o zameni novčane kazne u kaznu zatvora po odredbama Zakona o prekršajima. Protiv ovog rešenja kažnjeni ima pravo žalbe Višem prekršajnom суду. Na ovaj način je u punoj meri obezbeđena ova ustavna obaveza i obaveza preuzeta iz Konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda.

Prekršajni sudovi su nadležni za vođenje prvostepenog prekršajnog postupka u svim ostalim slučajevima, dakle kada su predviđene i druge vrste kazni, kao i zaštitne mere. Prvostepeni prekršajni postupak po žalbama na odluke prekršajnih sudova vodi Viši prekršajni sud u većima sastavljenim od troje sudija.

Ovakva nadležnost različitih državnih organa je ustrojena radi što doslednije primene načela ekonomičnosti prekršajnog postupka koja je propisana članom 83. Zakona. Naime, sud je dužan da postupak sproveđe bez odugovlačenja ali tako da ne bude na štetu donošenja pravilne i zakonite odluke. Imajući u vidu karakter prekršaja, kao radnji koje se smatraju štetnim, a ne opasnim radnjama, a koje su propisane u svrhu uspostavljanja pravilnog funkcionisanja poretka, neophodno je potrebno da i sam postupak, a naročito za one blaže prekršaje, bude brz i ekonomičan, odnosno bez nepotrebnih troškova.

Ono što opterećuje generalno prekršajni postupak je mnoštvo propisa kojima su predviđene kazne. Procena je da nekoliko stotina zakona propisuje kazne za prekršaje, za postupanje suprotno odredbama tih zakona i na ovaj način mnogo veći broj uredbi i odluka organa lokalne samouprave. Ova rasutost propisa umnogome otežava prekršajni postupak i zahteva od sudije prekršajnog suda makar i najelementarnije poznavanje skoro svih oblasti života i rada. Kada se tome pridoda i činjenica da su zakoni međusobno neusklađeni po horizontali, te da se sudije skoro svakodnevno susreću sa različitim oblicima kolizija, kako različitih propisa međusobno, tako i unutar jednog propisa, to čini naš rad još složenijim.

Kada je u pitanju sam prekršajni postupak primećuje se da su pojedine odredbe Zakona o prekršajima, i to može se slobodno reći većina njih, veoma slične odredbama Zakonika o krivičnom postupku i to kada su u pitanju dokazi i dokazna sredstva, kada su u pitanju odredbe o pretresu i donošenju presude. Sama sadržina presude je takođe veoma slična sadržini presude u krivičnom postupku, tako da sve navedeno ukazuje da se prekršajni postupak prema odredbama novog Zakona o prekršajima u suštini i pretvorio u mali krivični postupak.

Posebno je pitanje izvršenja prekršajnih sankcija. Kako se od kazni novčana kazna prinudno izvršava na taj način što se ista za fizička lica i preduzetnike zamenjuje u kaznu zatvora na taj način što se kao jedan dan zatvora računa

svakih započetih 1.000,00 dinara novčane kazne, ali tako da ukupna kazna zatvora ne može biti veća od 60 dana. Ostatak se naplaćuje prinudnim putem preko poreske uprave. Kazna zatvora se izvršava po odredbama Zakona o izvršenju krivičnih sankcija, s tim što se odredbe o upućivanju osuđenih u zavode i način izvršenja kazne zatvora u prostorijama u kojima osuđeni stanuje, ne odnose na izvršenje prekršajnih, nego samo krivičnih sankcija. Ovo stoga što član 37. Zakona o izvršenju krivičnih sankcija propisuje da će se ovaj način izvršenja kazne zatvora sprovesti samo ako, saglasno članu 45. stav 5. Krivičnog zakonika, sud u svojoj presudi tako odredi.

Kazna rada u javnom interesu je propisana Zakonom o prekršajima, ali ona u praksi još uvek nije zaživela, jer ne postoje ni propisi niti odluke resornog ministarstva, kao ni lokalne samouprave, o tome koje su to ustanove ili institucije u koje se može uputiti lice osuđeno za prekršaje da ovu kaznu izdrži.

Karakteristična je kazna iz oblasti saobraćaja, u pitanju su kazneni poeni koji se mogu izreći vozaču koji poseduje važeću vozačku dozvolu izdatu u Republici Srbiji, ili vozaču kome je pravosnažnom odlukom zabranjeno upravljanje motornim vozilom, s tim što, se vozaču oduzima vozačka dozvola u upravnom postupku kada za dve godine nakupi 18 kaznenih poena i dozvolu dobija je tek nakon dugog vremenskog perioda kada izvrši sve obaveze koje uz to idu.

Od zaštitnih mera karakteristična je mera zabrane pristupa oštećenom objektu ili mestu izvršenja prekršaja, koja se najčešće izriče za prekršaj iz oblasti javnog reda i mira sa elementima nasilja u porodici i Zakonom o prekršajima je propisano postupanje u slučaju kršenja ove zabrane od strane kažnjene lica.

Od novih mera posebno se izdvaja zabrana prisustovanja određenim sportskim priredbama po Zakonu o sprečavanju nasilja i nedoličnog ponašanja na sportskim priredbama. Opšti je utisak da se, kao uostalom i u drugim sudskim postupcima, izvršenje ne sprovodi na najbolji mogući način, iako se mora naglasiti da je prekršajni postupak i u ovoj fazi nešto bolji od drugih kaznenih postupaka, što ukazuje na stvarno generalno veliki rad kako sudija, tako i ostalog zaposlenog osoblja u ovim sudovima. No, sigurna sam da bi se drugačijim zakonskim rešenjima došlo do još većeg procenta izvršenja i samim tim ostvarivanja svrhe propisivanja, izricanja i primene prekršajnih sankcija koja se sastoji u tome da građani poštuju pravni sistem i da niko ubuduće ne čini prekršaje.

MOGUĆA REŠENJA

Imajući u vidu karakter prekršajnog postupka, kao i pojam prekršaja o kome je već bilo reči, mišljenja sam da u novom Zakonu o prekršajima nisu iscrpljena sva raspoloživa sredstva da bi se taj postupak učinio još efikasnijim, odnosno da bi se svrha izricanja prekršajnih sankcija postigla sa manjim angažovanjem državnog aparata koji je sam po sebi skup i trom.

I druge države bivše Jugoslavije susretale sa istim problemima. Tako Prekršajni zakon Republike Hrvatske koji je stupio na snagu 01. januara 2008. godine propisuje postojanje prekršajnog naloga kao jedne od odluka u prekršajnom postupku. Prekršajni nalog po Zakonu Republike Hrvatske funkcioniše na sledeći način: prekršajni sud dobije zahtev za pokretanje prekršajnog postupka za neki od blažih prekršaja, nakon toga sud bez sproveđenja ispitnog, odnosno prekršajnog postupka donosi odluku kojom okrivljenog za učinjeni prekršaj oglašava odgovornim i izriče mu propisanu kaznu. Protiv ove odluke okrivljeni ima pravo prigovora i samim tim okrivljeni inicira vođenje redovnog prekršajnog postupka. Nakon dobijanja prigovora prekršajni sud stavlja to rešenje van snage i vodi redovan prekršajni postupak, nakon čega donosi odluku protiv koje i okrivljeni i podnositelj zahteva imaju pravo žalbe. Dakle, prekršajni nalog u Hrvatskoj je sličan zakonskom rešenju u Srbiji iz 1989. godine, koji je važio sve do 1996. godine, kada je Ustavni sud ove odredbe proglašio protivustavnim.

Za razliku od ovog modela, **prekršajni nalog u Republici Srpskoj** ima potpuno drugačiji karakter. Zakonom o prekršajima Republike Srpske propisano je da se prekršajni postupak može pokrenuti na dva načina, i to prvo, izdavanjem prekršajnog naloga, a zatim i podnošenjem zahteva za pokretanje prekršajnog postupka stvarno i mesno nadležnom sudu. U Zakonu se naglašava da će se zahtev za pokretanje prekršajnog postupka podneti samo u slučajevima kada ne postoje zakonom propisani uslovi za izdavanje prekršajnog naloga, što upućuje na to da se absolutna prednost daje prekršajnom nalogu kao načinu pokretanja prekršajnog postupka. Njega može da izda svaki ovlašćeni organ koji vrši nadzor nad primenom zakona i drugog propisa kojim je prekršaj predviđen, odnosno inspektorji iz različitih oblasti, zatim ovlašćena službena lica organa unutrašnjih poslova itd. Nalog se izdaje ukoliko su ispunjeni zakonom propisani uslovi koji se tiču načina otkrivanja prekršaja i vrste sankcija koje su propisane za prekršaj iz nadležnosti tog inspektora, odnosno službenog lica. Pri tom treba imati u vidu da Zakon o prekršajima Republike Srpske ne propisuje kaznu zatvora, zbog čega, ukoliko bi se kod nas razmišljalo o mogućnosti donošenja novog Zakona o prekršajima koji bi sadržavao prekršajni nalog, mišljenja sam da bi njegovo izricanje moralo biti isključeno za svaki prekršaj za koji je propisano i kao mogućnost izricanje kazne zatvora. Zakon o prekršajima Republike Srbije propisuje i sadržinu naloga. Tako se prvi deo tiče podataka organa koji je nalog doneo, zatim podaci o okrivljenom, zatim činjenični opis prekršaja zbog koga se nalog izdaje, izrečena sankcija i iznos naknade štete. Nalog obavezno sadrži uputstvo da se novčana kazna i svi ostali troškovi moraju platiti ili, kao druga mogućnost, da okrivljeni mora da zatraži sudske odlučivanje o prekršajnom nalogu u roku od 8 dana od dana uručenja. Ovo praktično znači da će okrivljeni ili da plati iznos novčane kazne koja je sadržana u nalogu ili da primerak tog naloga **odnese** u sud i **preda** i tada se prekršajni postupak pred prekršajnim sudom pokreće na osnovu prekršajnog naloga kao inicijalnog akta za pokretanje prekršajnog postupka. Eventualna kazna izrečena od strane suda

može da bude i po pravilu jeste veća od kazne iz prekršajnog naloga. Ukoliko okrivljeni ne plati kaznu u roku od 8 dana, niti inicira pokretanje prekršajnog postupka, pristupa se prinudnoj naplati te kazne, odnosno prinudnom izvršenju prekršajnog naloga. Nalog zbog toga obavezno mora da sadrži i upozorenje da kazna izrečena od strane suda može da bude veća od one koja je izrečena prekršajnim nalogom i da će okrivljeni u slučaju ukoliko bude tražio sudske odlučivanje biti dužan da naknadi sudske troškove, naravno ukoliko se utvrdi njegova odgovornost za prekršaj naveden u prekršajnom nalogu. Ukoliko se pokrene sudski postupak Zakon propisuje održavanje jednog, maksimalno dva ročišta, na kojima moraju da budu prisutni i okrivljeni i podnositelj zahteva, u protivnom se donosi presuda zbog propuštanja na štetu one strane u postupku koja nije pristupila na zakazano ročište. Nakon održanog glavnog pretresa donosi se rešenje o prekršaju na unapred propisanom obrascu.

Ono što razlikuje prekršajni postupak u Republici Srpskoj u odnosu na prekršajne postupke u okruženju je da se rešenje donosi na osnovu činjeničnog stanja utvrđenog na tom pretresu, što znači da se rešenje o prekršaju uopšte ne može pobijati zbog pogrešno ili nepotpuno utvrđenog činjeničnog stanja. U pitanju je zakonsko rešenje preuzeto iz anglosaksonskog pravnog sistema.

Kada je u pitanju izvršenje sankcija, zanimljivo je da se sve novčane kazne i troškovi postupka koji su izrečeni na osnovu konačnog i izvršnog prekršajnog naloga, kao i pravosnažnog i izvršnog rešenja o prekršaju, upisuju u registar novčanih kazni, koje se evidentiraju kao dug. Dok se taj dug ne isplati prema odredbama Zakona o prekršajima, kažnjrenom se neće dozvoliti registracija ili produženje važnosti registracije motornog vozila, izdavanje ili produženje važnosti vozačke dozvole, učestvovanje na javnom tenderu ukoliko je u pitanju pravno lice ili preduzetnik i registracija, odnosno promena registracije pravnog lica ili registracija preduzetnika u agenciji za privredne registre. Ukoliko se utvrdi da kažnjeni izbegava da plati kaznu, tada se primenjuju odredbe o prinudnoj naplati iz poreskog zakona. Zakon o prekršajima Republike Srpske u postupku izvršenja ne poznaće institut lišenja slobode zbog neplaćanja, koji se sastoji u sledećem: Kažnjeni koji u roku ne plati u potpunosti ili delimično novčanu kaznu koja mu je određena rešenjem o prekršaju ili prekršajnim nalogom lišće se slobode, ako sud smatra da je to jedini razuman i efikasan način koji će primorati kažnjенog da plati iznos na koji je obavezan. Sud može odrediti lišenje slobode do 15 dana. Vreme za koje je kažnjeni lišen slobode neće uticati na plaćanje iznosa koji duguje. Ovaj institut, koji značajno utiče na poboljšanje izvršenja odluka u prekršajnom postupku, preuzet je iz nemačkog pravnog sistema i poznaće ga i slovenački prekršajni zakon. Kažnjeni će biti odmah oslobođen nakon plaćanja punog iznosa novčane kazne.

Pre izvršenja lišenja slobode, kažnjeni može sudu da predloži obavljanje poslova za opšte dobro ili poslova za dobro lokalne zajednice, (kod nas rad u javnom interesu) kao zamenu za plaćanje novčane kazne.

Ono što usporava prekršajni postupak u Srbiji je dostavljanje. Svedoci smo da, naročito u većim gradovima, puno ljudi faktički ne stanuje na adresi na kojoj je prijavljen i zbog toga se mnogo prekršajnih postupaka prekida, jer je okrivljeni nedostupan državnim organima. U Republici Sрpskoj je i ovaj problem prevaziđen na veoma jednostavan način, i to jednom jedinom odredbom u zakonu koja propisuje da nadležni sud preporučenom pošiljkom poziva okrivljenog na adresu na kojoj je prijavljen u ličnoj karti ili drugoj odgovarajućoj identifikacionoj ispravi i da sam čin pokušaja ovakvog načina dostave znači da je okrivljenom poziv uručen. Ovakav način propisivanja dostavljanja stimuliše okrivljene da se interesuju za prekršajni postupak koji se protiv njih vodi, u protivnom će ih dočekati prinudna naplata i nemogućnost obavljanja registracije vozila i svega nabrojanog, ukoliko se kazna ne plati dobrovoljno.

ZAKLJUČAK

Imajući u vidu odredbe Zakona o prekršajima Republike Srbije, koje su sveobuhvatne i propisuju nadležnost različitih državnih organa za vođenje postupka, mišljenja sam da je prekršajni postupak u Republici Srbiji nedovoljno efikasan, te da bi bilo neophodno da se promenom zakona učini efikasnijim. Koji će se model u prevazilaženju ovih problema primeniti, ostaje nadležnim da odluče, ali zadržavanje postojećeg modela će, skoro sigurno, imati za posledicu potrebu da se izabere još bar stotinu sudsija, što bi po mom mišljenju bio nepotreban izdatak za budžet. Efikasnije ustrojstvo postupka izvršenja prekršajnih sankcija bi sigurno doprinelo većoj disciplini učinilaca sa jedne strane i punijoj državnoj kasi sa druge strane. Efikasniji prekršajni postupak bi u većoj meri bio u skladu sa načelom zaštite osnovnih ljudskih prava propisanih Ustavom Republike Srbije i Evropskom konvencijom za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda.

MISDEMEANOR PERPETRATORS AND STATE REACTIONS: ACTUAL CONDITION AND POSSIBLE RESOLUTIONS

In this paper the problem of misdemeanor perpetrators and state reactions has been analyzed as well as actual condition in Republic of Serbia. The author suggests the possibilities of rational solving of important and acute problems in effectiveness of misdemeanor procedure.

KEY WORDS: *misdemeanors / state reactions / effectiveness of misdemeanor procedure*

MJERE ZA OBEZBJEĐENJE PRISUSTVA OKRIVLJENOG U SUDU I PLAĆANJE NOVČANE KAZNE U PREKRŠAJNOM POSTUPKU

dr Ljubinko Mitrović
profesor Visoke škole unutrašnjih poslova u Banja Luci

Goran Filipić
dipl. pravnik, upravnik zatvora u Bjeljini

Za valjano i efikasno, odnosno uspješno i kvalitetno vođenje konkretnog prekršajnog postupka nužno je ostvarenje niza pretpostavki koje se tiču kako samog suda tako i ostalih, prije svega glavnih prekršajno-procesnih subjekata¹. Jedna od najvažnijih pretpostavki kojom se postiže uspješno vođenje prekršajnog postupka odnosi se na neophodnost prisustva okrivljenog, ali i niza drugih prekršajno-procesnih subjekata (svjedoka, vještaka, tumača i drugih lica) radnjama koje se sprovode u sudu.

Zakon o prekršajima Republike Srpske² je specifičan u odnosu na prekršajne zakone u uporednom zakonodavstvu³, te on tako propisuje pozivanje okrivljenog, lišenje slobode okrivljenog, odnosno osumnjičenog

¹ Razlikuju se procesni subjekti čije je učešće u prekršajnom postupku obavezno (to su oni prekršajno-procesni subjekti bez kojih se prekršajni postupak ne može voditi) i procesni subjekti čije učešće u prekršajnom postupku nije obavezno (dakle, to su prekršajno-procesni subjekti koji mogu, ali ne moraju, zavisno od slučaja, odnosno prekršajne stvari, učestvovati u prekršajnom postupku). U prvu kategoriju prekršajno-procesnih subjekata, koje nazivamo i glavnim prekršajno-procesnim subjektima ili nosiocima glavnih prekršajnih funkcija, ubrajamo: nadležni sud koji vodi prekršajni postupak, okrivljenog kao nosioca funkcije odbrane i ovlašćeni organ kao nosioca funkcije optužbe ili funkcije gonjenja. Druga kategorija prekršajno-procesnih subjekata se sporednim ili pomoćnim subjektima i oni vrši sporedne ili pomoćne funkcije u prekršajnom postupku. Ova kategorija subjekata, za razliku od glavnih subjekata koji imaju puni interes za ostvarivanje prekršajnog procesnog zadatka, ima sporedan ili posredan interes za razrješenje prekršajne stvari. U ovu kategoriju subjekata spadaju oštetečeni, svjedoci, vještaci, tumači, prevodioци, stručna lica, zakonski zastupnik i dr. (više u: Lj. Mitrović, Prekršajno pravo – materijalno i procesno, Banja Luka, 2010.)

² Zakon o prekršajima Republike Srpske ("Službeni glasnik Republike Srpske", br. 34/2006, 1/2009 i 29/2010).

³ Zakon o prekršajima Republike Srbije ("Službeni glasnik Republike Srbije", br. 101/2005; 116/2008 i 111/2009) propisuje sljedeće mjere za obezbjedenje prisustva okrivljenog i za uspješno vođenje prekršajnog postupka, i to: poziv, dovođenje, jemstvo i zadržavanje. Svakako treba praviti razliku između dovođenja (koje se preduzima od strane ovlašćenih policijskih službenika, a na osnovu naredbe suda) i privođenja učinioča prekršaja (koje preduzimaju ovlašćeni policijski službenici i bez naredbe sudske i koja može trajati najduže dvadesetčetiri časa). S druge strane, prema odredbi člana 127 Prekršajnog zakona Republike Hrvatske ("Narodne novine RH", broj 107/2007) "mjere osiguranja nazočnosti okrivljenika u postupku i mjere za uspješno provođenje postupka koje se mogu odrediti tijekom trajanja prekršajnog postupka pa i prije njegova pokretanja jesu: 1. poziv okrivljeniku, 2. dovođenje okrivljeniku, 3. mjere opreza, 4. jemstvo, 5. uhićenje i 6. zadržavanje." Kada je Prekršajni zakon Republike Hrvatske u pitanju specifično jestе rješenje iz člana 130 koji propisuje svrhu, vrste i načela primjene tzv. mjera opreza. Prema ovom zakonodavnom rješenju "u postupku za prekršaje propisane zakonom, nakon što je podnesen optužni prijedlog, sud može po službenoj dužnosti ili na prijedlog tužitelja obrazloženim rješenjem odrediti da se protiv okrivljenika primijeni jedna ili više mjeri opreza ako je to potrebno radi osiguranja nazočnosti okrivljenika u postupku, sprječavanja okrivljenika da čini nove prekršaje ili da sprječi ili oteža dokazivanje u postupku." Zakon takšativno navodi sljedeće mjere opreza, i to su: zabrana napuštanja boravišta, bez dozvole suda, zabrana posjećivanja određenog mjesto ili područja, zabrana približavanja određenoj osobi i zabrana uspostavljanja ili održavanja veze s određenom osobom, zabrana poduzimanja određene poslovne aktivnosti, privremeno oduzimanje putne i druge isprave za prijelaz državne granice, sa zabranom i privremenom oduzimanjem vozačke dozvole za upravljanje vozilom ili dozvole za upravljanje plovilom, zrakoplovom ili drugim prijevoznim sredstvom.

i predaju putne isprave ili drugog identifikacionog dokumenta okrivljenog kao mjere obezbjeđenja okrivljenog u sudu.

S druge strane, polaganje novčane garancije od strane okrivljenog i oduzimanje putne isprave jesu mjere kojima se obezbjeđuje plaćanje novčane kazne izrečene u prekršajnom postupku⁴.

KLJUČNE RIJEČI: sud / prekršajni postupak / okrivljeni

1. POJAM I VRSTE MJERA ZA OBEZBJEĐENJE PRISUSTVA OKRIVLJENOG U SUDU

Prekršajni postupak predstavlja zakonom regulisani postupak koji se vodi povodom izvršenog prekršaja, a u kojem prekršajno-procesni subjekti preduzimaju određene prekršajno-procesne radnje i zasnivaju određene prekršajno-procesne odnose s ciljem donošenja pravilne i zakonite odluke nadležnog suda ili ovlašćenog organa o prekršajnoj stvari. Dakle, prekršajni postupak se odvija preduzimanjem zakonom propisanih prekršajno-procesnih radnji od strane prekršajno-procesnih subjekata kojima se uspostavljaju, mijenjaju i prestaju prekršajno-procesni odnosi.

Za uspješno vođenje prekršajnog postupka neophodno je prisustvo okrivljenog, ali i niza drugih lica, svjedoka, vještaka, tumača i drugih lica u sudu, odnosno tokom vođenja prekršajnog postupka. Da bi se obezbijedilo prisustvo okrivljenog i drugih lica u prekršajnom postupku mogu se preduzimati zakonom propisane mjere za obezbjeđenje njihovog prisustva u sudu.

Mjere za obezbjeđenje prisustva okrivljenog u sudu jesu procesno-pravna sredstva različite pravne prirode kojima je zajednička karakteristika da služe obezbjeđenju prisutnosti okrivljenog pri preduzimanju nekih procesnih radnji, a sve u cilju uspješnog i efikasnog vođenja prekršajnog postupka. Po svojoj prirodi ove mjere su različite i kreću se od pozivanja lica kao najblaže mjere obezbjeđenja do lišenja slobode osumnjičenog u cilju njegovog obezbjeđenja u postupku kao najteže mjere. Ove mjere nisu posebne sankcije prema okrivljenom, već one služe isključivo ciljevima postupka, odnosno uspješnom vođenju prekršajnog postupka. Zakoni o prekršajima drugih zemalja poznaju najčešće četiri ove mjere, i to su: pozivanje, dovođenje, jemstvo i zadržavanje ili pritvor (negdje se javlja i peta mjera, tzv. zabrana napuštanja boravišta).

Zakon o prekršajima Republike Srpske je specifičan u odnosu na druge zakone, te on tako propisuje sljedeće mjere za obezbjeđenje prisustva okrivljenog u prekršajnom postupku, i to:

⁴ Skoro identična rješenja predviđa i Zakon o prekršajima Federacije Bosne i Hercegovine ("Službene novine Federacije Bosne i Hercegovine", broj 31/2006). Naime, ovim zakonom propisane su identične mjere za obezbjeđenje okrivljenog u postupku, odnosno mjere za obezbjeđenje plaćanja novčane kazne, uz manju razliku koja se odnosi na trajanje lišenja slobode osumnjičenog s ciljem obezbjeđenja njegovog prisustva u sudu koje u Federaciji Bosne i Hercegovine može trajati najduže 12 časova, a ne 24 časa kako je to propisano u Republici Srpskoj.

1. poziv(anje) okriviljenog,
2. lišenje slobode okriviljenog, odnosno osumnjičenog i
3. predaju putne isprave ili drugog identifikacionog dokumenta okriviljenog kao mjere obezbjeđenja okriviljenog u sudu.

S druge strane, polaganje novčane garancije od strane okriviljenog i oduzimanje putne isprave jesu mjere kojima se obezbjeđuje plaćanje novčane kazne. Ovdje treba posebno istaći i dva pravila koja se prilikom korišćenja ovih mjeru obavezno primjenjuju, i to:

- a) prvo, prema kojem prilikom odlučivanja koju će mjeru koristiti, sud, odnosno ovlašćeni organ je, u pravilu, obavezan prvo koristiti uvijek lakšu mjeru, odnosno sud ili ovlašćeni organ ne smije koristiti težu mjeru ukoliko cilj može postići lakšom mjerom⁵ i
- b) drugo pravilo koje podrazumijeva obavezu suda, odnosno ovlašćenog organa da određenu mjeru ukine odmah, po službenoj dužnosti, čim prestanu razlozi koji su doveli do preuzimanja konkretne mjeru (ili da preuzetu mjeru zamijeni, eventualno, blažom mjerom, ukoliko su se za zamjenu mjeru stekli odgovarajući uslovi)⁶.

2. POZIVANJE OKRIVLJENOG

Prisustvo okriviljenog, kao i predstavnika okriviljenog pravnog lica radnjama u prekršajnom postupku obezbjeđuje se pozivanjem kao prvom i najblažom mjerom za obezbjeđenje prisustva. Poziv okriviljenom upućuje nadležni sud, a pozivanje se vrši pismenim pozivom. U pozivu kojim se okriviljeni poziva naznačiće se da li on mora lično prisustvovati radi ispitivanja ili on može svoju odbranu dati pismeno.

Pismeni poziv za okriviljenog na usmeni pretres sadrži i određena upozorenja, i to:

1. ukoliko se uredno pozvani okriviljeni ne pojavi u vrijeme određeno za usmeni pretres, smatraće se da je prihvatio odgovornost za prekršaj propuštanjem,
2. okriviljeni ima obavezu obezbijediti svjedoke i isprave na usmenom pretresu,
3. ako okriviljeni u toku prekršajnog postupka promijeni adresu stana ili ima namjeru promijeniti svoje boravište, dužan je o toj okolnosti obavijestiti sud,

⁵ Identično pravno pravilo nalazimo i u odredbi člana 161 stav 2. Zakona o prekršajima Republike Srbije ("Službeni glasnik Republike Srbije", br. 101/2005; 116/2008 i 111/2009) i člana 127 stav 2 Prekršajnog zakona Republike Hrvatske ("Narodne novine RH", broj 107/2007).

⁶ Skoro identična pravila nalazimo i u odredbi člana 180 Zakona o krivičnom postupku Republike Srpske ("Službeni glasnik Republike Srpske", br. 50/2003; 111/2004; 115/2004; 29/2007; 68/2007; 119/2008; 55/2009; 80/2009; 88/2009; 92/2009 i 100/2009 – Prečišćeni tekst).

4. okrivljeni ima pravo uzeti branioca, te prava propisana članom 6. Zakona o prekršajima Republike Srpske.
5. Pismeni poziv za ovlašćeni organ na usmeni pretres takođe sadrži dva veoma važna upozorenja, i to:
6. ukoliko se uredno pozvani predstavnik ovlašćenog organa ne pojavi u vrijeme određeno za usmeni pretres, sud će obustaviti prekršajni postupak,
7. ovlašćeni organ ima obavezu obezbijediti svjedočke i isprave na usmenom pretresu.

Pozivanje se vrši dostavljanjem zatvorenog pismenog poziva koji mora da ima zakonom određenu sadržinu. U tom smislu, svaki poziv mora da sadrži: naziv suda, broj predmeta, porodično i rođeno ime, odnosno naziv pravnog lica – okrivljenog, naziv prekršaja koji se okrivljenom stavlja na teret, vrijeme i mjesto održavanja usmenog pretresa, naznaku da se poziva u svojstvu okrivljenog, službeni pečat i potpis sudije.

Uz prvi poziv okrivljenom se obavezno dostavlja i primjerak zahtjeva za pokretanje prekršajnog postupka po kome je prekršajni postupak pokrenut.

3. LIŠENJE SLOBODE OSUMNJIČENOG S CILJEM OBEZBJEĐENJA NJEGOVOG PRISUSTVA U SUDU

Značajnu novinu⁷ u Zakonu o prekršajima Republike Srpske predstavlja mjera kratkotrajnog lišenja slobode lica⁸ koje je osumnjičeno za počinjeni prekršaj, a s ciljem obezbjeđenja njegovog prisustva na sudu. Mjeru lišenja slobode ili mjeru kratkotrajnog zadržavanja⁹ kao najtežu mjeru koja se može primijeniti prema okrivljenom u prekršajnom postupku preduzima policijski službenik ili drugo ovlašćeno službeno lice, uz obavezu da osumnjičenog odmah, a najkasnije u roku od 12 časova nakon lišenja izvede pred nadležni sud. Ova mjera obezbjeđenja, koja je po svom karakteru fakultativna i predstavlja preventivno lišenje slobode osumnjičenog, može se preduzeti prema osumnjičenom za kojeg postoji sumnja da je počinio prekršaj, bez naloga suda, u sljedećim, precizno određenim slučajevima:

1. kada lice odbija ili nije u mogućnosti da otkrije svoj identitet,

⁷ Lj. Mitrović "Neka nova rješenja u prekršajnom zakonodavstvu Republike Srpske", Zbornik Radova sa XX tematskog naučnog skupa "Kazneno zakonodavstvo i prevencija kriminaliteta", Palic, 2008.

⁸ Pored lišenja slobode osumnjičenog s ciljem obezbjeđenja njegovog prisustva u sudu, prekršajno zakonodavstvo Republike Srpske (i Bosne i Hercegovine) poznaje još jednu varijantu lišenja slobode – to je lišenje slobode kažnjenog zbog neplaćanja novčane kazne (iz člana 82 Zakona o prekršajima Republike Srpske).

⁹ Zadržavanje okrivljenog predstavlja posebnu mjeru kojom se obezbjeduje prisustvo okrivljenog u prekršajnom postupku u Republici Srbiji. Propisano je odredbama čl. 166. i 167. Zakona o prekršajima Republike Srbije. O zadržavanju okrivljenog, svojom sudskom naredbom odlučuje sudija koji vodi prekršajni postupak s tim da zadržavanje ne može biti duže od 24 časa. Specifično rješenje kada je zadržavanje u pitanju nalazimo u odredbi člana 168. Zakona o prekršajima Republike Srbije koja predviđa zadržavanje lica koje je pod dejstvom alkohola ili drugih omamljujućih sredstava zatećeno u vršenju prekršaja. Ovo zadržavanje može trajati najduže dvanaest časova, a može ga svojom naredbom odrediti sud ili ovlašćeni policijski službenik uz uslov da postoji opasnost da će lice nastaviti i dalje sa vršenjem prekršaja.

2. kada lice nije nastanjeno u Bosni i Hercegovini ili privremeno boravi u inostranstvu, a postoji sumnja da može pobjeći, te tako izbjegći odgovornost za prekršaj i
3. kada postoji opasnost da će lice nastaviti sa vršenjem prekršaja ili ponovo počiniti istovrsni prekršaj.

Mjera lišenja slobode osumnjičenog za prekršaj određuje se samo ako je neophodna, odnosno ako se svrha (a svrha je svakako obezbjeđenje prisustva okrivljenog u sudu) ne može ostvariti nekom drugom mjerom obezbjeđenja prisustva okrivljenog. Svako zadržavanje mora biti razumno i u skladu sa članom 5. i članom 6. Evropske konvencije o zaštiti ljudskih prava i osnovnih sloboda (član 5. Evropske konvencije o zaštiti ljudskih prava i osnovnih sloboda definiše pravo na slobodu i bezbjednost ličnosti, a član 6. pravo na pravično suđenje).

Odluka o lišenju slobode mora da sadrži dan i tačan čas lišenja, kao i zakonski osnov lišenja slobode. Osnov za određivanje lišenja slobode mora biti obrazložen, tj. moraju se potpuno određeno navesti okolnosti i činjenice koje upućuju na postojanje osnova zbog koga se određuje lišenje slobode okrivljenog. Odluka o lišenju slobode mora se okrivljenom saopštiti uz njegov potpis, a okrivljeni se svakako ne smije prinuđavati na potpis.

Sud je dužan ispitati okrivljenog koji je lišen slobode odmah (ovdje se radi o tzv. brzom sudsakom postupku), a najkasnije u roku od 12 časova nakon što je okrivljeni od strane ovlašćenog policijskog organa predat sudu (član 5. tačka 3. Evropske konvencije o zaštiti ljudskih prava i osnovnih sloboda). Prema Zakonu o prekršajima Federacije Bosne i Hercegovine, sud mora ispitati okrivljenog odmah, a najkasnije u roku od 12 časova od trenutka kada je okrivljeni lišen slobode. Iz prednjih zakonskih rješenja jasno je da sud i ovlašćeni organ u Republici Srpskoj imaju dvostruko više vremena, odnosno 24 časa, za provođenje ove mjere, od istih organa u Federaciji Bosne i Hercegovine, koji na raspolaganju imaju svega 12 časova. Zadržavanje okrivljenog poslije roka od 12, odnosno 24 časa nije dozvoljeno i može, pod određenim zakonskim uslovima, predstavljati krivično djelo protivpravnog lišenja slobode¹⁰.

Prilikom lišenja slobode mora se voditi računa o starosti i drugim ličnim svojstvima osumnjičenog, a osumnjičeni mora biti odmah ili u najkraćem roku obaviješten o razlozima za njegovo lišenje slobode, te o prekršaju koji mu se stavlja na teret.

Okrivljeni koji je lišen slobode ima pravo na pomoć advokata (u prilog prednjem je stav Evropskog suda za ljudska prava koji je utvrdio da se

¹⁰ Prekršajni zakon Republike Hrvatske, u čl. 134-135. propisuje dvije specifične mjere za obezbjeđenje prisustva okrivljenog i uspješno vođenje prekršajnog postupka, i to su tzv. uhičenje i zadržavanje. Maksimalno trajanje mjere zadržavanja iznosi čak petnaest dana uz ispunjenje posebnih zakonskih uslova koji se odnose na postojanje okolnosti koje upućuju na opasnost da će okrivljeni pobjeći (krije se i dr.), zatim postojanje opasnosti da će okrivljeni uništiti, sakriti, izmijeniti ili krivotvoriti dokaze ili tragove važne za prekršajni postupak ili da će ometati prekršajni postupak uticajem na svjedoče ili saučesnike, te ukoliko postoje posebne okolnosti koje opravdavaju bojazan da će okrivljeni ponoviti istovrsni prekršaj.

okriviljenom mora dozvoliti angažovanje advokata i u postupku pred policijom, a da suprotno ponašanje policije predstavlja kršenje člana 6. Evropske konvencije o zaštiti ljudskih prava i osnovnih sloboda), kao i pravo ulaganja žalbe sudu, kako bi sud, u što kraćem roku, razmotrio zakonitost lišavanja slobode, te u slučaju nezakonitosti naložio oslobođanje. Lice koje je bilo žrtva hapšenja ili lišavanja slobode protivno odredbama Evropske konvencije o zaštiti ljudskih prava i osnovnih sloboda, ima pravo na obeštećenje.

4. PREDAJA PUTNE ISPRAVE ILI DRUGOG IDENTIFIKACIONOG DOKUMENTA OKRIVLJENOG DO NJEGOVOG POJAVLJIVANJA U SUDU

Predaja putne isprave ili drugog identifikacionog dokumenta okriviljenog do njegovog pojavljivanja na sudu (ali svakako ne duže od 24 časa), posebna je mjera jemstva, koja se preduzima radi obezbjeđenja prisustva okriviljenog u postupku pred sudom¹¹.

Predaju identifikacionih dokumenata, dakle prije svega putne isprave i lične karte, ali i svih drugih ličnih identifikacionih dokumenata poput vozačke dozvole ili drugog dokumenta u kome se nalazi fotografija okriviljenog može zahtijevati policijski službenik ili drugo ovlašćeno službeno lice u sljedećim situacijama:

- a) od okriviljenog koji nema prebivalište u Bosni i Hercegovini ili koji privremeno boravi u inostranstvu,
- b) od okriviljenog koji želi da napusti Bosnu i Hercegovinu prije okončanja postupka i
- c) od okriviljenog za kojeg postoji sumnja da može pobjeći i na taj način izbjegći odgovornost za počinjeni prekršaj.

Ovlašćeni organ koji je oduzeo putnu ispravu ili drugi identifikacioni dokument od okriviljenog, predaje nadležnom sudu koji vodi prekršajni postupak uz prekršajni nalog protiv tog lica ili zahtjev za pokretanje prekršajnog postupka putnu ispravu ili drugi oduzeti, odnosno preuzeti identifikacioni dokument okriviljenog lica.

Zakonom nije predviđeno vrijeme vraćanja putne isprave, odnosno drugog identifikacionog dokumenta okriviljenom izuzev odredbe koja nalaže zadržavanje ovih dokumenata najduže 24 časa. Naravno, putna isprava ili drugi identifikacioni dokument vratiće se okriviljenom i prije ovog roka, odnosno odmah nakon pojavljivanja okriviljenog na sudu, odnosno plaćanja

¹¹ I Zakon o prekršajima Republike Srbije propisuje u članu 174. posebnu mjeru zadržavanja putne isprave. Prema ovoj zakonskoj odredbi, sud može zadržati putnu ispravu okriviljenog do izvršenja presude, ukoliko nađe da bi kažnjeno lice čije se mjesto boravka nalazi u inostranstvu moglo osujetiti izvršenje presude odlaskom sa teritorije Republike Srbije. Naravno, o svakom zadržavanju putne isprave izdaje se potvrda.

U Prekršajnom zakonu Republike Hrvatske propisane su i dvije mjere opreza koje su slične ovoj mjeri obezbjeđenja prisustva okriviljenog iz našeg zakonodavstva, i to su: privremeno oduzimanje putne i druge isprave za prelaz državne granice, sa zabranom i privremeno oduzimanje vozačke dozvole za upravljanje vozilom ili dozvole za upravljanje plovilom, zrakoplovom ili drugim prevoznim sredstvom (ova druga je svakako više mjeru kojom se okriviljeni sprečava da čini nove prekršaje).

novčane kazne od strane okriviljenog ukoliko je on u prekršajnom postupku oglašen odgovornim i izrečena mu novčana kazna.

5. POLAGANJE NOVČANE GARANCIJE OD STRANE OKRIVLJENOG I ODUZIMANJE PUTNE ISPRAVE

Polaganje novčane garancije u visini maksimalne novčane kazne koja može biti izrečena za određeni prekršaj, a radi obezbjeđenja plaćanja izrečene novčane kazne, predstavlja mjeru koju može okriviljenom naložiti postupajući sudija ukoliko posumnja u mogućnost bjekstva okriviljenog koji nema prebivalište u Bosni i Hercegovini prije okončanja prekršajnog postupka, odnosno prije plaćanja izrečene novčane kazne.

Polaganje novčane garancije, u suštini, predstavlja jednu vrstu jemstva¹² (iz krivičnog postupka¹³), odnosno mjeru za obezbjeđenje prisustva okriviljenog u prekršajnom postupku do kraja postupka ili sve do plaćanja novčane kazne izrečene u prekršajnom postupku.

Polaganje novčane garancije se sastoji u polaganju gotovog novca (za razliku od krivičnog postupka, u prekršajnom postupku nema mogućnosti polaganja hartija od vrijednosti, dragocjenosti, drugih pokretnih stvari koje se mogu lako unovčiti i čuvati ili stavljanja hipoteke za iznos jemstva), odnosno novčanog iznosa u visini maksimalne novčane kazne koja može biti izrečena za konkretni prekršaj koji se okriviljenom stavlja na teret. Sadržinski posmatrano, polaganje novčane garancije se sastoji u davanju moralne i materijalne garancije od strane okriviljenog prema kojoj on neće pobjeći prije okončanja prekršajnog postupka (smatra se da bi prekršajni postupak bio okončan tek plaćanjem izrečene novčane kazne). Moralnu garanciju čini obećanje okriviljenog da do kraja prekršajnog postupka, odnosno sve do izmirenja obaveze plaćanja izrečene novčane kazne neće pobjeći, odnosno da se neće kriti i da bez odobrenja suda neće napustiti svoje boravište. To obećanje okriviljenog prati i davanje, odnosno polaganje materijalne, odnosno novčane garancije od strane okriviljenog (naravno, nema nikakvih smetnji da novčanu garanciju u vidu gotovog novca položi i neko drugo lice u korist okriviljenog). Na ovaj način se stvara dvostruka garancija da okriviljeni do kraja prekršajnog postupka, odnosno do trenutka plaćanja novčane kazne neće pobjeći, što ovoj mjeri daje posebnu osobenost i značaj.

Polaganje novčane garancije jeste specifična, samostalna i posebna prekršajno-procesna radnja, odnosno mjera koja služi za obezbjeđenje

¹² Zakon o prekršajima Republike Srbije, u čl. 169. do 173. propisuje jemstvo kao veoma značajnu mjeru za obezbjeđenje prisustva okriviljenog. Prema ovom zakonskom rješenju, jemstvo uvijek glasi na novčani iznos i sastoji se u polaganju gotovog novca, hartija od vrijednosti, dragocjenosti ili drugih pokretnih stvari veće vrijednosti. Slično zakonodavnom rješenju iz Republike Srpske, i u Republici Srbiji se visina jemstva određuje u iznosu do najviše novčane kazne propisane za prekršaj za koji se vodi prekršajni postupak.

¹³ Zakon o krivičnom postupku Republike Srpske u čl. 184. do 187. propisuje jemstvo kao važnu mjeru za obezbjeđenje prisustva osumnjičenog, odnosno optuženog i uspiješno vođenje krivičnog postupka.

prisustva okrivljenog u prekršajnom postupku. Određuje je sudija koji vodi prekršajni postupak u slučaju kada postoji opasnost da će okrivljeni pobjeći i na taj način izbjegći odgovornost za učinjeni prekršaj. Polaganjem novčane garancije sud svakako za sebe obezbjeđuje potrebno vrijeme u kojem će na kvalitetan i zakonit način riješiti prekršajnu stvar.

Polaganje novčane garancije sud može naložiti licu koje je okrivljeno za prekršaj uz ispunjenje sljedećih uslova, i to:

- a) da se u konkretnom slučaju radi o licu koje nema prebivalište u Bosni i Hercegovini ili
- b) da se radi o licu koje privremeno boravi u inostranstvu, a želi da napusti Bosnu i Hercegovinu i
- c) u drugim slučajevima kada postoji opasnost i sumnja da bi lice bjekstvom moglo izbjegći odgovornost za prekršaj, odnosno plaćanje novčane kazne.

Polaganje novčane garancije u visini propisanog maksimuma novčane kazne jeste dobrovoljna mjera za čije je određivanje neophodna volja okrivljenog i gotov novac koji posjeduje okrivljeni (odnosno, eventualno neko drugo lice).

Visina novčane garancije je zakonom određena (i ona je u visini maksimalne novčane kazne koja može biti izrečena za konkretan prekršaj koji se okrivljenom stavlja na teret) i ne zavisi, kao visina jemstva u krivičnom postupku, od niza elemenata, poput težine prekršaja, odnosno krivičnog djela, ličnih i porodičnih prilika okrivljenog, stepena opasnosti od bjekstva, štete pričinjene prekršajem itd.¹⁴ Sigurno je da prednje rješenje nije baš najkvalitetnije, pogotovo kod težih prekršaja za koje su propisane veoma visoke novčane kazne¹⁵.

Odluka o polaganju novčane garancije može se donijeti od momenta pokretanja, pa sve do trenutka okončanja prekršajnog postupka. Odluka o polaganju novčane garancije donosi se u vidu rješenja (u rješenju je potrebno posebno naznačiti lice protiv koga je prekršajni postupak pokrenut, opis prekršaja, koje lice polaže novčanu garanciju, iznos odnosno visinu novčane garancije, upozorenje da će novčani iznos koji je dat kao jemstvo biti unesen kao prihod budžeta Republike Srpske u slučaju da okrivljeni pobegne i dr.).

¹⁴ Prema odredbi člana 185. Zakona o krivičnom postupku Republike Srpske jemstvo uvijek glasi na novčani iznos koji se određuje s obzirom na težinu krivičnog djela, lične i porodične prilike osumnjičenog, odnosno optuženog i imovno stanje lica koje daje jemstvo. Slično rješenje u pogledu jemstva nalazimo u Prekršajnom zakonu Republike Hrvatske (član 133.) i ono glasi: "Jamčevina uvijek glasi na svotu novca koja se određuje s obzirom na težinu prekršaja, nastalu štetu prekršajem, pribavljenu imovinsku korist prekršajem i očekivane troškove provođenja postupka, osobne i obiteljske prilike okrivljenika, te imovno stanje okrivljenika ili osobe koja za njega daje jamstvo. Umjesto gotovog novca kao jamstvo se može položiti vrijednosne papire, dragocjenosti ili druga pokretnina koje se lako mogu unovčiti."

¹⁵ Prema odredbi člana 10. Zakona o prekršajima Republike Srpske, za prekršaj propisan zakonom novčana kazna se može propisati, za fizičko lice do 10.000 KM, za odgovorno lice u pravnom ligu do 20.000 KM, a za pravno lice do 200.000 KM. Za prekršaj koji počini pojedinač obavljajući samostalnu poslovnu djelatnost, Zakonom se može propisati novčana kazna u najvećem iznosu od 20.000 KM, a drugim propisima novčana kazna u najvećem iznosu od 6.000 KM. Za prekršaje iz oblasti poreza, carina i finansija, novčane kazne se mogu propisati u višestrukom iznosu poreske ili carinske obaveze koja je trebala biti plaćena, ili kao procenat ili višestruki iznos vrijednosti robe koja je predmet prekršaja, ali ne u većem iznosu od 200.000 KM.

Mjera polaganja novčane garancije prestaje na jedan od sljedeća dva načina:

1. propašcu jemstva, odnosno garancije ili
2. ukidanjem garancije.

Od načina prestanka garancije, odnosno jemstva, zavise i posljedice koje nastaju njegovim prestankom. Jemstvo prestaje propašcu ako okrivljeni u toku prekršajnog postupka, odnosno prije plaćanja izrečene novčane kazne pobjegne. U tom slučaju sud donosi posebno rješenje, kojim dato jemstvo proglašava propalim, a iznos položene novčane garancije uplaćuje se u budžet Republike Srpske. Ukinanje jemstva je drugi način na koji jemstvo može prestati. Jemstvo se, po okončanju prekršajnog postupka, ukida, zbog toga što je ono ostvarilo svoju funkciju. Prekršajni postupak je završen, pa samim tim prestaje potreba za njegovom daljom primjenom, odnosno primjenom bilo koje druge mjere za obezbjeđenje prisustva okrivljenog u prekršajnom postupku. Da bi se jemstvo ukinulo, potrebno je da se prekršajni postupak okonča pravosnažnim rješenjem o prekršaju.

Jemstvo ili novčana garancija se može zadržati sve do izvršenja rješenja o prekršaju, i to kako u pogledu odluke o novčanoj kazni tako i u pogledu drugih odluka (troškova postupka, naknade štete i dr.). Kada je prekršajni postupak obustavljen, kao i u slučaju izvršenja svih obaveza iz rješenja o prekršaju (naplaćena novčana kazna, troškovi postupka i dr.), položena novčana garancija se vraća u cijelosti okrivljenom ili licu koje je dalo jemstvo. Ako je prekršajni postupak završen donošenjem rješenja o prekršaju, a kažnjeni ne plati utvrđene obaveze iz rješenja, iz položene novčane garancije naplatiče se šteta, zatim troškovi prekršajnog postupka, a na kraju i izrečena novčana kazna.

Ukoliko okrivljeni ne položi u sudu novčanu garanciju u visini maksimalne novčane kazne (do toga može doći zbog izbjegavanja polaganja novčane garancije od strane okrivljenog iz niza različitih razloga, zatim zbog nedostatka, odnosno neposjedovanja novčanih sredstava od strane okrivljenog ili zbog svjesnog izbjegavanja polaganja novčane garancije), na zahtjev nadležnog suda koji vodi prekršajni postupak može mu se oduzeti putna isprava u skladu sa Zakonom o putnim ispravama Bosne i Hercegovine¹⁶. O oduzimanju putne isprave od nosioca putne isprave, rješenjem odlučuje nadležni organ koji, u pravilu, izdaje putne isprave (to su organi nadležni za unutrašnje poslove, odnosno nadležne stanice javne bezbjednosti, centri javne bezbjednosti i policijske uprave). Nalog za oduzimanje putne isprave, prema Zakonu o putnim ispravama Bosne i Hercegovine podrazumijeva i zabranu izdavanja nove putne isprave.

¹⁶ Zakon o putnim ispravama Bosne i Hercegovine ("Službeni glasnik Bosne i Hercegovine", br. 4/97; 1/99; 9/99; 27/2000; 32/2000; 19/2001; 47/2004; 32/2007; 53/2007; 15/2008; 33/2008 i 39/2008);

LITERATURA

1. Mitrović, Lj. (2006) Pokretanje prekršajnog postupka. *Bezbjednost, policija, građani*, broj 1/2006; Banja Luka.
2. Mitrović, Lj. (2008) *Neka nova rješenja u prekršajnom zakonodavstvu Republike Srpske*. U: Kazneno zakonodavstvo i prevencija kriminaliteta. Beograd: Institut za kriminološka i sociološka istraživanja.
3. Mitrović, Lj. (2010) Prekršajno pravo – materijalno i procesno, Banja Luka.
4. Prekršajni zakon Republike Hrvatske ("Narodne novine RH", broj 107/2007).
5. Zakon o prekršajima Republike Srpske ("Službeni glasnik Republike Srpske", br. 34/2006, 1/2009 i 29/2010).
6. Zakon o krivičnom postupku Republike Srpske ("Službeni glasnik Republike Srpske", br. 50/2003; 111/2004; 115/2004; 29/2007; 68/2007; 119/2008; 55/2009; 80/2009; 88/2009; 92/2009 i 100/2009 – Prečišćeni tekst).
7. Zakon o prekršajima Republike Srbije ("Službeni glasnik Republike Srbije", br. 101/2005; 116/2008 i 111/2009)

MEASURES TO ENSURE PRESENCE OF THE ACCUSED IN THE COURT AND PAYMENT OF THE FINE PRONOUNCED IN MINOR OFFENCE PROCEDURE

A series of pre-conditions regarding the court and main subjects of a minor offence procedure need to be fulfilled in order to have valid, efficient, successful and highquality minor offence procedure. One of the most important preconditions is the presence of the accused, as well as of other relevant subjects (witnesses, experts, interpreters, and so on) during the actions carried out in the court.

The Republic of Srpska Law on Minor Offences is a bit specific when compared to minor offence laws of comparative legislation, which, as a measure to ensure presence of the accused in the court, prescribes official invitation of the accused, arrest of the accused or suspect, or giving in the accused's travel or some other ID document.

On the other hand, depositing a cash guarantee by the accused and taking away a travel document are the measures to ensure payment of the fine pronounced in the minor offence procedure.

KEY WORDS: court / minor offence procedure / accused / official invitation / guarantee / arrest

KRIVIČNA DELA ZAŠTITE ŽIVOTNE SREDINE I ODGOVORNOST PRAVNIH LICA¹

dr Vladan Joldžić

Institut za kriminološka i sociološka istraživanja u Beogradu

"Krivična dela zaštite životne sredine i odgovornost pravnih lica" je tekst orijentisan na širok problem institucionalizovanja i inkriminacije za branjenih delovanja pravnih lica, počev od države, njenih službi i agencija, preko kompanija do svih drugih mogućih oblika pravnih lica koje poznaće moderno pravo. Činjenja koja proizvode ugrožavanja ali i posledice. U našem naporu trudili smo se da uporedimo brojna rešenja common law i država koje su uvodile tzv. kontinentalno pravo: SAD, Kanade, Australije, Brazila, Nemačke, Francuske, Italije. Razume se i Republike Srbije. Ovo iz jednostavnog razloga: Da uočimo dobra i loša rešenja unutar domaćeg zakonodavstva, naglašavajući šta smatramo ispravnim, odnosno šta i kako korigovati od uočenih propusta ili grešaka.

KLJUČNE REČI: ekološka krivična dela / pravna lica / odgovornost / krivično pravna odgovornost.

1. UVOD

Prava čoveka povezana sa zdravom životnom sredinom i njenim očuvanjem, jesu onaj opšti objekt pravne regulacije raznovrsnih odnosa fizičkih i pravnih lica (među njima i država) kojima se iz decenije u deceniju posvećuje rastuća pažnja pravne nauke i zakonodavstava savremenih država. Upravo svojim razvojem, umnožavanjem objekata ka kojima se regulišu poželjni oblici odnosa, kako fizičkih tako i pravnih lica, ova relativno nova grana prava sve jasnije iskazuje potrebu svog dubljeg utemeljenja, kao dela takozvanog prirodног prava koje poseduje čovek kao vrsta ali i kao jedinka², a, razume se, sve više poseduju i pravna lica, naročito države³. Unutar ovoga sve je više mogućih odnosa od značaja za životnu sredinu koji se regulišu, pri čemu

¹ Rad je nastao kao rezultat na Projektu broj 47011 koji finansira Ministarstvo prosvete i nauke.

² O ovome vidi: Joldžić Vladan: Ekološko pravo; str. 23., Univerzitet Singidunum; Beograd, 2008. godine

³ Vidi šire unutar: Vladan Joldžić: Ekološka politika - Od ideje do izgradnje međunarodnog ekološkog prava; pod 5. - Razvojnost međunarodnog ekološkog prava; str. 36 – 38., Institut za kriminološka i sociološka istraživanja, Beograd, 2008. godine

zakonodavci jasno propisuju šta jeste poželjno, ili pak isključivo dozvoljeno. U ovome ni Republika Srbija nije izuzetak. Ali dugi niz godina falile su adekvatne pravne garantije da će propisano biti ispoštovano, odnosno, ukoliko ne bude ispoštovano da će biti adekvatno, ili čak i uopšte, kažnjeno⁴. To je problem sa kojim su se susrele i najrazvijenije pravne kulture država koje su mislile da već poseduju potreban i dovoljan broj elemenata svojih složenih zakonodavstava da zadovolji sve zahteve rastućih ekoloških pritisaka, ali i potreba društvene zajednice. Stvarnost je ovakve stavove opovrgla. To je jasno vidljivo na primeru Republike Srbije, prema kojoj će biti posvećena osnovna pažnja, ali u svom istraživanju⁵, oslanjajući se na pravne varijante metoda komparacije, analize i sinteze, došli smo do podataka koji nas vode do zaključka da ovo jeste svuda rastući problem: Problem krivično pravne odgovornosti pravnih lica, ne samo odgovornosti na nekom nižem kazneno pravnom nivou. Otuda ovo jeste predmet našeg duževremenog interesovanja⁶, a cilj je jasan: Poboljšanje praktičkog pristupa kažnjavanju počinilaca ekoloških krivičnih dela, što ne znači samo poboljšanje praktičkog ponašanja već i osnova takvog delovanja, što znači ovome neophodnih normi. Otuda je sledeći korak u našem izlaganju (tekstu) uistinu analiza ovakve stvarnosti i njenih mogućnosti.

2. STVARNOST I MOGUĆNOSTI ODGOVORNOSTI I PODLOŽNOSTI SANKCIJAMA FIZIČKIH I PRAVNIH LICA U CILJU KRIVIČNO PRAVNE ZAŠTITE EKOLOŠKO PRAVNIH ODNOSA I VREDNOSTI

2.1. Klasičan kontinentalno pravni pristup

Razmatrajući složenu problematiku politike u oblasti zaštite *ekos-a* u svetu i kod nas, nezaobilazno je pitanje pristupa kaznenoj odgovornosti fizičkih i pravnih lica za počinjenje ekoloških, ili delikata koji se iskazuju i kao ekološki. Pri tom je od posebnog značaja upravo odgovornost za najteže oblike kažnjivog ponašanja: krivična dela, kao onu vrstu delanja koja izaziva najteže opasnosti, ili materijalne posledice, čijem sprečavanju teži svako organizovano društvo-država.

Pravo evropskih država, kao i država na koje je ono izvršilo snažan uticaj, sve do skora, nastupalo je unisono: Da za krivična dela može da odgovara isključivo fizičko, ne i pravno lice, i to po principu lične odgovornosti, odnosno, po osnovu utvrđenog subjektivnog odnosa između počinjoca i dela

⁴ Vidi šire unutar: Joldžić Vladan: Ekološko kazneno pravo - osnovanost i mogućnosti razvoja; u: "Pravna riječ," (VII) br. 23, Banja Luka, 2010. godine, str. 229-241.

⁵ Makroprojekt 47011, Podprojekt: Državna reakcija u oblastima kriminaliteta u razvoju – visokotehnološkog i ekološkog, kojim rukovodi autor ovog teksta, Joldžić Vladan, a referat pripada autorovom radu na razvojnoj studiji: Ekološko kazneno pravo. Ustavni osnovi, stvarnost i mogućnosti.

⁶ Vidi bliže: Joldžić Vladan: Krivična, disciplinska i materijalna odgovornost za zagađivanje životne sredine, kaznena politika u oblasti zaštite u svetu i kod nas, Institut za kriminološka i sociološka istraživanja, Beograd, 2007. godine

koje je proizveo⁷. Princip *societas delinquere non potest* i danas je zastupljen unutar krivičnog zakonodavstva Belgije, Nemačke, Grčke, Španije, Portugala, Švajcarske... praktično većine država Europe⁸.

U jednom broju država princip isključivo lične subjektivne odgovornosti podignut je na rang ustavnog principa⁹. Primera radi, ovo je vidljivo u članu 225. Federalnog Ustava Brazila¹⁰, članu 27., a do skora i paragrafu 1. Ustava Italije, koji je doslovce propisivao da je kaznena odgovornost lična¹¹, kao i članu 28., koji je definisao da zaposleni u javnim službama podležu krivičnoj, građansko-pravnoj i administrativnoj odgovornosti za povredu prava, dok u takvim slučajevima država (odnosno njen organ) podleže jedino građansko-pravnoj odgovornosti¹². Stav koji je bio tako jasno iskazan u Ustavu Republike Italije prisutan je, mada modifikovan, i u nemačkoj pravnoj teoriji. Nemački autori smatraju da su mogućnosti građansko-pravne zaštite životne sredine ograničene, te da osnovni teret zaštite snose upravno i krivično pravo¹³. Pri tom je njihov, kao i stav zakonodavca, da, za razliku od uslova koje zahteva krivično zakonodavstvo, za izricanje mera po osnovu kršenja normi upravnog prava, nije neophodno utvrđivanje lične odgovornosti počinjocia (*mens rea*). Dovoljno je da je u konkretnom slučaju:

- a.) izazvana opasnost po životnu sredinu od fizičkog ili pravnog lica, te time iskazan materijalni element delikta i
- b.) izazvana kršenjem normi koje uređuju izvesnu oblast zaštite životne sredine, što znači da je neosporan formalni element konkretnog delikta. Dakle, postojanje formalnog i materijalnog elementa pojavljuje se kao potreban i dovoljan uslov za određenje bića delikta¹⁴.

2.2. Pristup unutar država *common law-a*

Države koje pripadaju prostoru *common law-a* su mnogo ranije od evropskih, kao i drugih koje pripadaju grupi *civil law* država, razvile shvatnje da ne samo građani, već i korporacije i njihovi zaposleni, mogu da odgovaraju pred zakonom. Takođe i državne agencije zadužne za zaštitu životne sredine, zbog neizvršavanja svojih zakonskih obaveza, ili njihovog lošeg izvršavanja. Pri tom

⁷ Ili kako to kaže Herman F Wolftring, direktor, UNICRI: Krivog uma "a guilty mind or mens rea", dakle uma koji snosi krivicu. Vidi bliže: str. 505, unutar Environmental Protection – Potentials and Limits of Criminal Justice- Evaluation of Legal Structures, Publisher INICRI - United Nations Interregional Crime and Justice Research Institute, UNICRI Publication No. 56, Year 1997.

⁸ Joldžić Vladan: Krivična, disciplinska i materijalna odgovornost za zagadživanje životne sredine, kaznena politika u oblasti zaštite u svetu i kod nas, str. 16-17.

⁹ Joldžić Vladan: Krivična, disciplinska i materijalna odgovornost za zagadživanje životne sredine, kaznena politika u oblasti zaštite u svetu i kod nas, str. 22-26.

¹⁰ Interesantno je da CONSTITUTICAO DA REPUBLICA FEDERATIVA DO BRAZIL, svojim članom 225, stavom 4., koji proširuje kaznenu odgovornost za ekološka krivična dela i na pravna lica, još uvek nije zaživeo u krivičnom zakonodavstvu Brazila. O ovome vidi bliže: Joldžić Vladan: Krivična, disciplinska i materijalna odgovornost za zagadživanje životne sredine, kaznena politika u oblasti zaštite u svetu i kod nas, str. 46.

¹¹ Vidi bliže: Costituzione dell' Repubblica Italiana; Gazzetta Ufficiale del 7 dicembre 1947.

¹² O rečenom vidi šire: Beniamino Caravita: The Doctrinal Interpretation of the Italian Constitution; str. 483-485., unutar Environmental Protection – Potentials and Limits of Criminal Justice.

¹³ O ovome vidi šire: Abrecht, Heine, Meinberg: Umweltschutz durch Strafrecht? ZStW; 4/1984., str. 946. i 947.

¹⁴ O ovome vidi šire: Breuer: Besonderes Verwaltungsrecht, p. 641., München, 1988.

je tek jedan manji broj država Komonvelta, primera radi, Australija, i u ovom vremenu zadržao stari princip da država i njene službe ne mogu izlaziti pred lice zakona, jer je "Kruna iznad zakona (doktrina imuniteta suverena)¹⁵", dok su zakoni većine njih uspostavili kazneno-pravnu odgovornost i same države. Države *common law*-a su takođe mnogo ranije od onih koje pripadaju grupi *civil law* sistema, shvatile problem stalnog usložnjavanja pravnih lica. Otuda i da je prisutan sve manji uticaj pojedinca na samo njihovo delovanje, time i na protivzakonito delanje. Drugim rečima, da, u konkretnom slučaju, sama odgovornost pojedinca, ukoliko nije praćena odgovornošću pravnog lica, često ne dovodi do pravog rezultata u kazneno-pravnom tretmanu protivzakonitog ponašanja. Ovo naročito kada se ima u vidu da mnoge korporacije formiraju "direktore za doručak" – osobe koje za visoku platu prihvataju rizik da snose odgovornost za pravno lice, i to upravo za izvršavanje nezakonitih radnji. Time se sama korporacija u najvećoj meri izvlači od odgovornosti, čak i građansko-pravne¹⁶. Sa druge strane ukazuju i na specifičnost "svesti pravnog lica", njeno postojanje, mada ne u obliku identičnom ljudskoj. Posebno na uslove koji moraju biti prisutni, a da bi smo mogli da govorimo o postojanju svesti pravnog lica i njenoj povezanosti sa konkretnim deliktom.

Pitanje svesti, time i odgovornosti pravnog lica, unutar država *common law* sistema, objašnjeno je kroz takozvanu *alter ego* doktrinu, koju je precizno i sažeto prezentovao lord Reid, ističući da "Korporacija mora da dela kroz žive osobe. Takva osoba ne govori i radi za kompaniju, ona dela kao kompanija i njen um, koji usmerava njeno delovanje, ona je um kompanije. Ukoliko je to kriv um, kriv je kompanijin¹⁷". Ovakav stav, primera radi, vrlo je jasno iskazan unutar zakonodavstva Australije. Pa tako član 65. "Zakona o zaštiti ozonskog sloja Australije"¹⁸ predviđa odgovornost pravnog lica za slučaj da je direktor, ili koji drugi zaposleni, delovao "kao um pravnog lica". Pravno lice će biti oslobođeno odgovornosti jedino za slučaj da dokaže kako je preduzelo razumne mere opreza i radilo pažljivo, kako ne bi došlo do kršenja zakona.

Sagledavajući problematiku kazneno-pravne odgovornosti pravnih lica unutar država *common law* sistema, posebno odgovornosti za počinjenje ekoloških delikata, kvalitetan primer je pravo Kanade¹⁹. Kazneno zakonodavstvo Kanade razlikuje 3 vrste delikata:

Absolute liability offences – delikti apsolutne odgovornosti, koji, ukoliko se utvrdi njihovo izvršenje, ne dopuštaju bilo kakvu odbranu. Kazne su novčane²⁰.

Strict liability offences – delikti materijalne odgovornosti, kod kojih se traži da se kod počinioca utvrdi samo proizvodjenje posledice (utvrdiva veza između

¹⁵ O ovome vidi šire: B. Fisse: "Controlling government crime: issues of individual and collective liability" unutar: P. Grabosky Government Illegality, pp. 121- 143, Australian Institute of Criminology, Canberra, 1987.

¹⁶ Kako to Gunter Heine primećuje u svom radu: Die strafrechtliche Verantwortlichkeit von Unternehmen, 1995, str. 27.

¹⁷ Lord Reid: Case Tesco Supermarkets Ltd versus Nattras/(1972) A.C. 163, p. 170 (House of Lords).

¹⁸ Australian Ozone Protection Act (1989), section 65.

¹⁹ O rečenom vidi detaljnije: Joldžić Vladan: Krivična, disciplinska i materijalna odgovornost za zagađivanje životne sredine, kaznena politika u oblasti zaštite u svetu i kod nas, str. 49-51.

²⁰ U ovu grupu delikata spadaju oni za koje se može reći da povređuju odredbe iz kanadske Povelje o pravima i slobodama (Charter of Rights and Freedoms).

subjekta i posledice), ne i subjektivni faktor krivice ili nehata. Sa druge strane optuženi može da se odbrani ukoliko dokaže svoju "pažnju", te da je i pored nje, dakle mimo i nezavisno od njegove volje, došlo do posledice.

Offences requiring proof of mens rea – delicti koji zahtevaju dokazivanje subjektivnog elementa – klasična krivična dela.

Za dela kategorije *absolute liability* i *strict liability* nije potrebno dokazivanje krivice, čak ni utvrđivanje koji je konkretno subjekt iz pravnog lica donosio odluku ili počinio inkriminisanu radnju. To je precizno rečeno u članu 124. "Kanadskog zakona o zaštiti životne sredine" koji kaže da će pravno lice da odgovara samim tim što: "je za bilo koju optužbu, po osnovu ovoga zakona, dovoljno da se dokaže da je delo počinjeno od strane zaposlenog u pravnom licu, pa bio ili ne utvrđen identitet zaposlenog, ili pak ovaj optužen za dotično delo"²¹.

Prema kanadskom krivičnom zakonodavstvu (osnovnom i sporednom) i pravna lica mogu da odgovaraju za prava krivična dela. Za to je potrebno ispunjenje izvesnih, precizno definisanih uslova:

Prisustvo *mens rea* – svesti kao minimuma krivice. To znači da je pravno lice odgovorno ukoliko možemo da utvrdimo prisustvo *actus reus* i *mens rea* kod jedne te iste osobe koja je odlučivala u ime pravnog lica.

Mens rea može biti subjektivna ili objektivna. Subjektivni element se traži za najteža dela, kakva su ona koja izazivaju smrtni ishod. Da bi neka korporacija odgovarala za krivično delo, neophodno je da je njen zaposleni delovao u kursu firme, a ne varajući firmu. Ukoliko je dotično lice delalo kompletno van ciljeva i poslova firme kao i na njenu štetu, za utvrđeno izvršeno krivično delo ne može da se sudi pravnom, već samo dotičnom fizičkom licu. Ali, ukoliko nije delovao na štetu firme već u okviru njenih poslovnih određenja, onda ima mesta primeni principa *alter ego*, i kažnjavanju firme²².

Slično kanadskom krivičnom zakonodavstvu i "Krivični zakonik Australije"²³ predviđa krivičnu odgovornost korporacija, ukoliko tužilac dokaže da egzistira "kultura korporacije" koja ohrabruje, toleriše ili vodi ka nepoštovanju odgovarajućih pravnih regula²⁴. Pri tom "predviđa odgovornost i za nehat korporacije, proistekao iz: neadekvatne organizacije korporacije, kontrole i nadgledanja radnji jednog ili više njenih zaposlenih, posebno osoba koja poseduju izvesna ovlašćenja; kao i greške iskazane neobezbeđenjem adekvatnog sistema protoka informacija relevantnim osobama u korporaciji"²⁵. Odgovornost i za povredu normi koje su usmerene na zaštitu životne sredine. Šta više, kazneno-pravna zaštita životne sredine kojom je istovremeno uspostavljena krivično-pravna odgovornost i fizičkih i pravnih lica je vrlo jasno

²¹ Article 124, Canadian Environmental Protection Act.

²² O ovome vidi šire: Stuart, Don, Punishing Corporate Criminals with Restraint (1995) *Criminal Law Reform*, pp. 219-256.

²³ Criminal Code Act, Australia, Year 1995.

²⁴ Criminal Code Act of Australia, Section 12.

²⁵ Criminal Code Act of Australia, Section 12.4.

iskazana kroz "Zakon o zaštiti životne sredine" Južne Australije²⁶, koji inkriminiše i sankcioniše proizvođenje "teške ekološke štete"²⁷, kao i "materijalnu ekološku štetu"²⁸. Takođe i tekstrom "Zakona o ekološkim deliktima i kaznama" Novog Južnog Velsa²⁹ koji inkriminiše delikt nazvan "teško zagađenje"³⁰. Pri čemu predviđa, za firme novčanu kaznu, a za fizička lica: novčanu ili vremensku – do sedam godina zatvora, ili pak obe.

2.3. Novine u kontinentalno pravnom i pristupu država Azije

Države koje ne pripadaju skupu anglo-saksonskih, već onih što su razvijale "kontinentalno pravo" pristupile su uspostavljanju kazneno-pravne odgovornosti pravnih lica zadnjih tridesetak godina ili čak veoma skoro. Među prvima ovo je učinila Holandija, koja je novelacijom svog Krivičnog zakonika, izvršenom 1976. godine, novim tekstrom člana 51. (stavom 1.) uvela krivičnu odgovornost pravnih lica, dok stavom 2. istog člana propisuje da će za ovo delo biti odgovorno fizičko lice iz dotičnog pravnog lica, koje je dalo instrukcije da se izvrši zabranjeno delo³¹. Jasno, i delo koje je zabranjeno nekim od zakonskih tekstova namenjenih zaštiti životne sredine. Šta više, po osnovu člana 140. "Krivičnog zakonika Holandije", kojim je inkriminisano "učešće u kriminalnoj organizaciji", pružena je zaštita svim legalno zaštićenim dobrima, uključivši i ekološka, i od kriminalnog delovanja pravnih lica, "ukoliko se bitan deo njegovih aktivnosti iskazuje kao kriminalan". Da bi se u konkretnom slučaju primenila ova norma dovoljno je da izvesno vreme postoji grupa ljudi, te da funkcioniše u kakvom struktuiranom obliku³², ostvarivši kriminalni doprinos "organizaciji" u bilo kojoj formi.

Pristup sličan Holandskom, a ranije formiran, uočljiv je i unutar "Zakona o kažnjavanju za krivična dela povezana sa zagađenjem životne sredine koje snažno napada ljudsko zdravlje"³³ Carevine Japan, kojim je za ekološka krivična dela u Japanu po prvi put uspostavljena odgovornost i pravnih lica. Inače, interesantno je da tzv. osnovno krivično zakonodavstvo Japana ni do danas nije decidno uspostavilo krivičnu odgovornost pravnih lica za

²⁶ Sout Australia's new Environment Protection Act, donet 1993., stupio na snagu marta 1994. god.

²⁷ Sout Australia's new Environment Protection Act, section 79(1) predviđa odgovornost za "serious environmental harm," propisujući novčanu kaznu za pravno lice (do 1.000.000 A\$), dok za fizičko lice propisuje novčanu kaznu (do 250.000 A\$) ili vremensku (do 4 godine zatvora), ili i novčanu i vremensku kaznu.

²⁸ U slučaju "material environmental harm" telo korporacije podleže kazni do 250.000 A\$, a pojedinac do 120.000, ili i novčanoj i kazni zatvora do 2 godine Ove se kazne izriču kada su subjekti namerno izazvali štetu ili su bili svesni da će je izazvati. Sve ovo važi za zaštitu vode, vazduha i zemljišta. Vidi bliže: Sout Australia's new Environment Protection Act, Section 80(1).

²⁹ New South Wales' Environmental Offences and Penalties Act, Year 1989.

³⁰ Vidi bliže: Environmental Offences and Penalties Act, Tier 1: Offences of aggravated pollution (Poglavlje 1 -Delikti teških zagađenja).

³¹ O ovome vidi bliže: Cornelie Waling: The Netherlands; unutar: Environmental Protection – Potentials and Limits of Criminal Justice, str. 499.

³² Vidi bliže: stav 1. člana 140. unutar: Netherland Criminal Code.

³³ U originalu nazvan jednostavno Akt br. 142 iz 1970.g. (prema Kentsuke Itoh, u: Environmental Protection – Potentials and Limits of Criminal Justice- Evaluation of Legal Structures, str. 278.).

počinjenje krivičnih dela uperenih protiv svih grupnih zaštitnih objekata koje poznaje krivično pravo Japana³⁴.

Regulisanju pitanja odgovornosti i podložnosti sankcijama fizičkih i pravnih lica za zagađivanje životne sredine, u skladu sa zahtevima vremena, u Evropi je možda najkvalitetnije doprineo novi francuski "Krivični Zakonik"³⁵. On u francusku pravnu doktrinu i zakonodavstvo po prvi put uvodi krivičnu odgovornost pravnih lica. Da bi ona postojala, neophodno je da se u konkretnom slučaju utvrdi kako je deliktom povređena tačno određena norma koja ovu odgovornost propisuje. U oblasti zaštite životne sredine krivična odgovornost pravnih lica moguća je samo za tačno određene delikte koji povređuju norme:

1. Zakona o zaštiti atmosfere od zagađenja;
2. Zakona koji uspostavlja izvesne tačno određene ekološke obaveze;
3. Zakona koji tretira odlaganje otpada;
4. Zakona o snabdevanju vodama i
5. Zakona koji tretira bacanje otpada, đubreta, i drugih materija.

Krivična odgovornost pravnog lica unutar francuskog krivičnog i sveukupnog zakonodavstva je indirektna. Proizilazi iz lične odgovornosti fizičkog lica, predstavnika pravnog lica. Sudija mora prvo da utvrdi da:

- postoji fizičko lice – počinilac dela;
- da li je ono u vreme izvršenja bilo zaposleno u dotičnom pravnom licu, kao njegov agent ili predstavnik i
- da li je delikt počinjen u njegovu ili na korist pravnog lica.

Mogu, ali ne moraju, istovremeno da odgovaraju i fizičko i pravno lice.

Zakonodavstvo države Italije dugi niz godina pripadalo je modelu klasičnog kontinentalnog - romanskog prava. Krivični zakonik (kraljevine) Italije započeo je svoj život 1930. godine. Od tada pa do danas, upravo iz jednostavnog razloga što tadašnji, kao ni sada važeći Ustav Republike Italije ne uspostavlja izričito ekološke vrednosti na najvišem pravnom nivou, zakonodavac Italije im kroz sam Krivični zakonik nije pružio direktnu i adekvatnu zaštitu. Ona pružena indirektno, i relativno usko, pre svega kroz krivično delo člana 674., lociranog unutar grupe normi orijentisanih na "zaštitu javnog zdravlja." Član 674. inkriminiše samo "aktivno ponašanje koje vodi emisiji gasa, prašine ili dima koji mogu biti neugodni ili opasni po ljude." Kakvo je to aktivno ponašanje, prema jasno izraženom stavu italijanskih pravnika, utvrđuje sud u konkretnom slučaju, vodeći se pravilom da isto pre svega mora biti "u kontrastu sa

³⁴ Vidi bliže Krivični zakonik Carevine Japan, jednostavno nazvan "Zakon br. 40 iz 1907.g" (Law No. 40 of 1907 amended by Law No. 91 of 1995).

³⁵ CODE PENAL du 5 Fevrier 1994, stupio na snagu 1. marta iste godine.

administrativnim pravilima ponašanja"³⁶. Onim koja uređuju željeni odnos prema elementima životne sredine, pre svega vazduhu, ali i drugim medijumima koji mogu biti zagađeni, te na taj način izazvati neželjenu neugodnost, ili opasnost, po ljudi. Ovo znači da, u suštini, teže iskazano kršenje takvih normi, ukoliko se logički uklapa u inkriminaciju člana 674., istom, pored normom predviđenog objektivnog momenta, pruža i formalno-pravni osnov, upotpunjavajući mu biće. No, i pored ovog momenta na koji smo ukazali, u Italiji pretežnu a direktnu kazneno-pravnu zaštitu životnoj sredini, kao i pravnim odnosima povezanim sa njom ili zbog nje formiranim, pružaju zakoni koji regulišu pojedina pitanja ekološko-pravnog odnosa. Kao na primer: pitanje zaštite od zagađenja vazduha od strane industrijskih objekata³⁷, uvođenja opštih mera zaštite vazduha³⁸, protekcije voda od zagadenja u skladu sa direktivama Evropske Unije³⁹, odlaganja: polihlordifenila i polihlortrifenila, opasnog i otrovnog otpada⁴⁰. Svaki od ovih zakonskih tekstova regulativnog je tipa, što znači da uspostavlja izvesna zakonom definisana prava, ali i obaveze, kako pravnih lica, tako i fizičkih lica koja njima rukovode. Jasno, usmerena ka zaštiti pojedinih segmenata životne sredine. Da bi dotični tekstovi zakona osigurali svoje poštovanje, poseduju i kazneno-pravne norme kojima tretiraju nepoštovanje regula koje su uspostavili – nepoštovanje kako od pravnih lica, tako i od strane fizičkih. Primer ovome upravo je član 20. "Zakona 615", kojim je inkriminisano krivično delo nepoštovanja, od strane odgovorne osobe unutar pravnog lica, istim zakonom uspostavljene obaveze postavljanja uređaja, na industrijske objekte, koji štite od zagađenja vazduha. Dakle, samog nepostavljanja, bez da je za postojanje krivičnog dela neophodno proizvođenje posledice kao konkretno ispoljene opasnosti⁴¹, a kamoli jasno iskazane materijalne posledice. To znači da su dotičnim članom "Zakona 615" jasno iskazana samo dva neophodna, a formalna uslova za postojanje inkriminisanog krivičnog dela:

1. nepoštovanje formalno-pravno precizno definisane obaveze, i
2. nepoštovanje od strane fizičkog lica koje formalno-pravno nosi uspostavljenu obavezu poštovanja⁴².

Ali ni jedan od ovih elemenata, sve do 2001. godine i formiranja svojevrsnog Zakona o kaznenoj odgovornosti pravnih lica nije omogućavao odgovornost pravnih lica. Nalazeći ipak osnove u članovima 76. i 87. Ustava Republike Italije (noveliranom) Parlament je doneo a Predsednik Republike

³⁶ Kako to elokventno iskazuje Beniamino Caravita u svom tekstu: Italy, unutar Environmental Protection – Potentials and Limits of Criminal Justice; UNICRI Publication, No. 56, Rome, 1997; str.: 255.

³⁷ P.D. n. 615, iz 1966. godine.

³⁸ Vidi bliže P.D. n 319, iz 1976. godine., kojim je izvršena implementacija direktive Evropske Zajednice: "Mere protiv zagadenja vazduha (E.C. directives P.D. n 203/88 – Measures Against Air Pollution)."

³⁹ European Community directives P.D. n 131, 132, 133 (iz 1992. godine)

⁴⁰ Problematika odlaganja polihlordifenila, polihlortrifenila, opasnog i otrovnog otpada regulisana je dokumentom P.D. n 915, iz 1982. godine, kojim je izvršena implementacija sledećih dokumenata EZ: EC Directives 75/442 on waste, 76/403 on the disposal of polychlorodiphenyls and polychlortriphenyls, kao i Directive 78/319 on the disposal of hazardous and noxious waste.

⁴¹ O pravno-logičkom razlikovanju delikata konkrete i apstraktne opasnosti, kakvo je prihvaćeno ne samo u pravu Italije, već praktično svih zakonodavstava država Europe, među njima i Jugoslavije, vidi šire: dr Dragoljub Atanacković: Krivično pravo – posebni deo; str. 346–353., Beograd, 1981. godine.

⁴² Jasno, samom svojom rukovodećom pozicijom (izvesnog odgovarajućeg stepena) unutar konkretnog pravnog lica.

Italije, Dekretom br. 231 iz 2001. godine, potvrdio ovaj zakon (Dekret br. 231 - Kaznena odgovornost pravnih lica, kompanija i udruženja uključujući i one koja čak i ne poseduju zakoniti status)⁴³. Od tog momenta, a polazeći od člana 59. pomenutog Zakona, ne samo fizičko već i pravno lice može biti krivično optuženo (i osuđeno) ne samo za napred navedena krivična dela već za sve delikte čiji progon omogućava Zakonik o krivičnom postupku Italije (njegov član 405.). Šta vise, mogu biti optuženi i elementi državnog aparata, u okviru istog i njegove agencije. Npr. po osnovu: čl. 61., st. 1., čl. 71., st. 3., ali i niza drugih članova Zakona o kaznenoj odgovornosti pravnih lica. Jasno, o tome može biti napisana i posebna studija ali i sami elementi na koje smo ukazali jasno dokazuju da je ovim u Italiji najzad kompletiran snažan legalistički osnov krivično-pravne garancije ekološkim pravima i vrednostima. Upravo onaj koji je nedostajao.

A kakva je stvarnost Republike Srbije? Decenijama na ovom prostoru nije postojala mogućnost krivično-pravne odgovornosti pravnih lica, što ni donošenje Krivičnog zakonika, kao ni njegovo potonje noveliranje, nije promenilo⁴⁴. Ovo je bez daljeg velik propust domaćeg zakonodavca, pa i pored činjenice postojanja svojevrsnog polovičnog zakonskog rešenja: privrednih prestupa. Ovo pogotovu ako imamo u vidu da nas često i od strane pravnih lica, pa i privrednih subjekata, često pogađa nešto što ne bi mogli da nazovemo aktom nedozvoljenog privređivanja. Time ni privrednim prestupima. Otuda je čin donošenja Zakona o odgovornosti pravnih lica za krivična dela⁴⁵ predstavlja veliki pomak po ovom pitanju. On je automatski primenljiv na niz normi "Glave XXIV - Krivična dela protiv životne sredine" Krivičnog zakonika, gotovo sve njene članove. Primera radi član: 260., 261., 262., 263., 264., 265., 266., 267., 268., 270., 272. 273., ali i 274. Njihovo konstruisanje koje smo izvršili pre gotovo dve decenije i potom učinili dostupnim javnosti⁴⁶, potonje analize šta Zakonodavac zaista sa tim jeste učinio, kao i analiza sa sugestijama za rekonstrukciju sada već postojećih normi i pratećih sankcija, a koje delom odudaraju od naših originalnih rešenja, koju smo izložili u svojoj knjizi Krivična, disciplinska i materijalna odgovornost za zagađivanje životne sredine, kaznena politika u oblasti zaštite u svetu i kod nas⁴⁷, naročito ona izložena na stranicama 94.-126., ukazalo je na neophodnost da pravna lica odgovaraju bez "ostatka". A ne ipak u brojnim situacijama samo tzv. "odgovorna lica." Ipak, do ovakvih grešaka je došlo, upravo prilikom konstruisanja normi Zakona o odgovornosti pravnih lica za krivična dela. Kako bi dublja analiza zahtevala

⁴³ Službeni prevod Parlamenta Italije: Executive decree no. 231 of 8 June 2001 (*Digs 231/2001*) "Discipline of the administrative liability of legal persons, of companies and of associations even without a legal status, pursuant to Article 11 of Law no. 300 of 29 September 2000," *Gazzetta Ufficiale*, No. 140, 19 06 2000.

⁴⁴ Krivični zakonik; *Službeni glasnik Republike Srbije*; br. 85/2005., 88/2005., 107/2005., 72/2009. i 111/2009

⁴⁵ Zakon o odgovornosti pravnih lica za krivična dela; *Službeni glasnik Republike Srbije*; br. 97/2008

⁴⁶ Vidi bliže: Joldžić Vladan i tim autora: Pravo i životna sredina (urednik izdanja prof. dr Dragoljub Kavran); V glava knjige: "Krivično-pravna zaštita životne sredine – o potrebnim novinama u krivično-pravnoj zaštiti ekoloških vrednosti", Udruženje pravnika Jugoslavije: Jugoslovensko udruženje za javnu upravu, Pravni fakultet u Beogradu, Beograd, 1997. godine, str. 377-399.

⁴⁷ Joldžić Vladan: Krivična, disciplinska i materijalna odgovornost za zagađivanje životne sredine, kaznena politika u oblasti zaštite u svetu i kod nas, str. 94- 126.

mnogo više prostora, ovom prilikom ukazaćemo samo na par nedopustivih a formalno-pravno i sada legalnih situacija. Objasnimo.

Iako je donet sa jasno definisanim ciljem, otuda i svojom time određenom sadržinom (ili bi ona takvom morala da bude) Zakon o odgovornosti pravnih lica za krivična dela⁴⁸, obzirom na ograničenja koja uspostavlja njegov član 6., uopšte nije primenljiv na slučajeve izvršavanja krivičnih dela, pa i iz Glave XXIV, ukoliko radnju ne izvrši samo fizičko lice i to isključivo u cilju postizanja koristi za firmu unutar koje je na poziciji odgovornog lica. Ukoliko radnju krivičnog dela izvrši neko drugo fizičko lice, a ne odgovorno lice pravnog lica, i to po nalogu ili porudžbini, to prethodno pomenuti Zakon jednostavno previđa. Pa otuda za ovo pravno lice i ne odgovara.

Druga primedba na koju se i posle kratke analize može da ukaže jeste činjenica da Zakon o odgovornosti pravnih lica za krivična dela, svojim članom 6., inkriminiše samo odgovornost u slučaju propusta odgovornog lica koji je doveo do nezakonite radnje izvršene od strane drugog fizičkog lica. Ne i angažmane tog drugog lica koji bi doveli do odgovornosti pravnog lica u kome je dotični subjekt na odgovarajućoj poziciji.

Treća primedba odnosi se na možda najkrupniji propust koji je u konstruisanju ovog zakona učinjen. Suštinsku različitost u odnosu na zakon Republike Italije ranije naveden u tekstu: Kaznena odgovornost pravnih lica, kompanija i udruženja uključujući i one koja čak i ne poseduju zakoniti status. Domaći Zakonodavac uopšte nije ni razmišljao o mogućnosti da odgovaraju i subjekti koji, mada u suštini nisu legalno formirana pravna lica, ipak kao takvi deluju i proizvode posledice. A često su ovi subjekti produktori veoma teških posledica, pa i na ekološkom polju. Takođe i na prostoru Republike Srbije.

3. ZAKLJUČAK

Analizirajući mogućnost odgovornosti pravnih lica za počinjenje delikata, moramo da naglasimo kako čak i u državama koje striktno zastupaju princip *societas delinquere non potest*, kada su u pitanju krivična dela, istoga se ne drže kada je u pitanju koji njihov lakši oblik ugrožavanja i/ili povrede ekoloških prava i odnosa, njegovo inkriminisanje i sankcionisanje. Ovo je posebno primetno u zakonodavstvu Nemačke. Razlog takvom pristupu problemu je jasan: Sve veći obim učešća pravnih lica u nezakonitom ponašanju. Otuda i potreba da se takvo ponašanje adekvatno pravno tretira: kazneno-pravnim merama. Prema članu 30. Zakona o povredi uprave i administrativnih regula⁴⁹, pravna lica mogu da odgovaraju za "nekrivični delikt"⁵⁰, ukoliko fizičko lice koje je pravni predstavnik

⁴⁸ Zakon o odgovornosti pravnih lica za krivična dela; *Službeni glasnik Republike Srbije*; br. 97/2008

⁴⁹ U originalu: Ordnungswidrigkeitenrecht.

⁵⁰ U originalu: Geldbuhe.

dotičnog pravnog lica, počini krivično delo ili administrativni delikt, kojim se kompanija uključuje, ili može da uključi, u izvršenje dela. Odgovornost pravnog lica takođe je neosporna i u slučaju da je fizičko lice delo počinilo vršeći svoju menadžersku, posebno rukovodnu dužnost, čak i kada za dotično delo to fizičko lice nije čak ni optuženo⁵¹.

Kao što vidimo, čak i nemačko zakonodavstvo se sve više približava rešenjima *common law* sistema, zakonodavstvima Velike Britanije, SAD, Kanade, Australije... Otuda nam je lako da zaključimo kako će se ovaj proces, potrebon izazvan, i dalje razvijati i rafinisati rešenja kojima se na sve jasniji način definišu uslovi odgovornosti pravnih lica, ali za krivična dela, kao i vrste sankcija ka njima primenjive. U ovome, i kada je reč o terenu Republike Srbije, valja ići na konstantnu komparativnu analizu kvalitetnih zakonodavstava koja su već uspostavila osnove krivično-pravne odgovornosti pravnih lica, definisala vrste i odredile mere sankcija. Naročito imajući u vidu neophodnost oticanja grešaka i propusta koje smo učinili u procesu uvođenja krivične odgovornosti pravnih lica u zakonodavstvu Republike Srbije. Rad koji vam plasiramo samo je jedan od neophodnih koraka ka tome cilju.

LITERATURA

1. Abrecht, Heine, Meinberg (1984) *Umweltschutz durch Strafrecht?* ZStW; 4
2. Atanacković, D. (1981) *Krivično pravo – Poseban deo*; Beograd
3. Breuer C. (1988) *Besonderes Verwaltungsrecht*, München, Canadian Environmental Protection Act.
4. Caravita, B. (1997) "Italy", unutar: Environmental Protection – Potentials and Limits of Criminal Justice. Rome: UNICRI
5. Caravita, B. (1995) "The Doctrinal Interpretation of the Italian Constitution"; unutar Environmental Protection – Potentials and Limits of Criminal Justice.
6. Costituzione della Repubblica Italiana; *Gazzetta Ufficiale del 7 dicembre 1947*.
7. Criminal Code Act, Australia, Year 1995.
8. Environmental Protection – Potentials and Limits of Criminal Justice- Evaluation of Legal Structures, Publisher INICRI - United Nations Interregional Crime and Justice Research Institute, UNICRI Publication No. 56, Year 1997.
9. European Community directives P.D. n 131, 132, 133 (1992.g.).
10. Executive decree no. 231 of 8 June 2001 (Digs 231/2001) "Discipline of the administrative liability of legal persons, of companies and of associations even without a legal status, pursuant to Article 11 of Law no. 300 of 29 September 2000," *Gazzetta Ufficiale*, No. 140, 19 06 2000.

⁵¹ Prema članu 130. Ordnungswidrigkeitenrecht.

11. Fisse, B. (1989) "Controlling government crime: issues of individual and collective liability" in: P. Grabosky: *Government Illegality*, Australian Institute of Criminology, Canberra
12. Heine, G. (1995) *Die strafrechtliche Verantwortlichkeit von Unternehmen*.
13. Joldžić, V. (2007) *Krivična, disciplinska i materijalna odgovornost za zagađivanje životne sredine, kaznena politika u oblasti zaštite u svetu i kod nas*. Beograd: Institut za kriminološka i sociološka istraživanja
14. Joldžić, V. (2008) *Ekološka politika - Od ideje do izgradnje međunarodnog ekološkog prava*, Beograd: Institut za kriminološka i sociološka istraživanja, godine
15. Joldžić, V. (2008) *Ekološko pravo*. Beograd: Univerzitet Singidunum
16. Joldžić, V. (2010) *Ekološko kazneno pravo - osnovanost i mogućnosti razvoja*, u: *Pravna riječ*, (VII) br. 23; Banja Luka
17. Joldžić, V. et al. (1997) *Pravo i životna sredina*. U: *Krivično-pravna zaštita životne sredine – o potrebnim novinama u krivično-pravnoj zaštiti ekoloških vrednosti* (urednik Dragoljub Kavran), str. 377-399. Beograd: Pravni fakultet
18. Krivični zakonik Carevine Japan (Law No. 40 of 1907 amended by Law No. 91 of 1995).
19. Krivični zakonik; *Službeni glasnik Republike Srbije*; br.: 85/2005., 88/2005., 107/2005., 72/2009. i 111/2009
20. Sout Australia's new Environment Protection Act, 1993. godine
21. Stuart, D. (1995) Punishing Corporate Criminals with Restraint *Criminal Law Reform*, pp. 219-256.
22. Zakon o odgovornosti pravnih lica za krivična dela; *Službeni glasnik Republike Srbije*, br. 97/2008

ENVIRONMENTAL CRIMES AND LEGAL PERSONS RESPONSIBILITY

"Environmental Crimes and Legal Persons Responsibility" is text oriented at the wide problem of institutionalizing and incriminating wrong doings of legal persons, starting from numerous agencies of states, companies, et cetera, doings that produce environmental risks and consequences. In our efforts we try to compare common law and continental models of legislatures, legislations from numerous states: USA, Canada, Brazil, Germany, Italy, France, Japan, Australia... Of course, from Republic of Serbia also. This from simple reason: To see good and wrong at the domestic legal fields, appointing what to do to correct observed institutionalized legal mistakes and omissions.

KEY WORDS: environmental crimes / legal persons / liability / criminal responsibility

PERSPEKTIVE SUZBIJANJA NARKOMANIJE¹

Miroslav Ivanović

Institut za kriminološka i sociološka istraživanja u Beogradu

U radu se razmatra fenomen narkomanije sa stanovišta mogućnosti njenog suzbijanja kao pojave koja je društveno veoma opasna. Narkomanija je teško podložna istraživanju zbog svoje tajnovitosti, odnosno skrivanja kako od strane preprodavaca i proizvođača, tako i od strane konzumenata. Kritički su razmotrone "Strategije protiv droga" EU kao i naše države. U tom smislu razmotreni su problemi vezani za ponudu i potražnju droga. Problem ponude je tehnički lakše kontrolisati, tako da autor glavni problem vidi u odgovoru na pitanje kako smanjiti potražnju. Upravo ni evropska ni naša strategija ne daju obećavajuće modele za smanjenje potražnje. Autor stoga smatra da smo još uvek daleko od jasne perspektive suzbijanja narkomanije i smatra da će to biti jedan do težih društvenih problema u ovom veku, kako kod nas tako i u Evropi, pa i šire.

KLJUČNE REČI: narkomanija / ponuda / potražnja / strategija protiv droga

TEŠKOĆE ISTRAŽIVANJA

Narkomanija je jedan od fenomena koji je najteži za istraživanje kriminaliteta. Reč je o pojavi koja je obavijena tajnošću, kako od strane proizvođača i trgovaca narkoticima, tako i od strane uživalaca, konzumenata narkotika. Kad je reč o prvima, tajnost se podrazumeva jer je reč o krivičnim delima za koja su zaprećene visoke kazne. S druge strane narkobiznis je veoma unosan posao koji donosi ogromne zarade onima koji su na vrhu piramide, to jest glavnim organizatorima distribucije i preprodaje droge. Što se tiče konzumenata, potrošača droge, postoji društvena stigma, a kad je reč o maloletnim uživaocima droge i mlađim

¹ Rad je nastao kao rezultat na Projektu broj 47011 koji finansira Ministarstvo prosvete i nauke.

osobama koje još žive u primarnoj porodici, po pravilu se problem negira dugo vremena sve dok situacija već ne postane alarmantna. Upravo je *tajnost* ovog fenomena i nespremnost na saradnju uživalaca glavni uzrok teškoća oko istraživanja ovog fenomena.

Sveobuhvatnih i pouzdanih istraživanja nema nigde u svetu, a ni kod nas. Svi autori koji se bave fenomenom narkomanije upućeni su samo na grube procene i "tamne brojke" koje se dobijaju na osnovu oskudnih podataka iz policijskih i zdravstvenih ustanova. Kada je reč o policijskim izvorima dobijenim na osnovu broja prekršaja vezanih za drogu, moramo imati u vidu da je to samo vrh ledenog brega. Kada je pak reč o izveštajima iz zdravstvenih ustanova i rehabilitacionih centara oni su nepotpuni, sada postoje i privatne klinike, a njihova dostupnost je još uvek daleko od potencijalnih istraživača. Sve ovo čini gotovo nemogućim pouzdano statističko istraživanje. Stoga neću pominjati nikakve brojke jer u njihovu pouzdanost nisam ni najmanje uveren.

Čak i kad je reč o ovom fenomenu u bogatijim i ekonomski razvijenijim državama on nije dovoljno proučen. Vrlo malo se zna o karakteru grupa toksikomana, o njihovom funkcionsanju, o saučesništvu i solidarnosti u slučaju nedostatka droge, o društvenom i kulturnom okruženju. Malo se zna i o psihologiji narkomana, pogotovo onih vrlo mlađih između 12 i 16 godine. Istraživanja u Srbiji su uglavnom bila usmerena na psihologiju narkomana i porodičnu dinamiku što ja smatram epifenomenom u odnosu na globalne sociološke i kulturne uzroke savremenog fenomena narkomanije.

Ne zna se gotovo ništa o širenju droge u stabilnim grupama kao što su učenici škola. Malo se zna i o stvarnim uzrocima uzimanja droge kao i o "ideologiji" koja stoji iza ovoga. U opticaju su brojne prepostavke koje uglavnom nisu potvrđene u onim istraživanjima koja su preuzeta. Na primer, da narkomani potiču iz nepotpunih porodica nije potvrđeno. Da je u osnovi klasni protest i to ne стоји. Takođe da postoji prethodna dispozicija u vidu psihotičnosti ili neurotičnosti nije potvrđeno, većina narkomana su bili uslovno zdrave osobe. O narkomanima i narkomaniji na taj način imamo više predrasuda nego plauzibilnih hipoteza koje bi vodile boljem razumevanju fenomena. Takve predrasude takođe stvaraju prepreke ne toliko istraživačima, koliko onima koji bi trebalo da deluju.

S druge strane uži fenomen narkomanije koji bi inicijalno trebalo jasno razumeti da bismo shvatili njegov širi društveni kontekst nije dobro definisan ni stavom samih stručnjaka. Na primer, podela na lake i teške droge se ne shvata jedinstveno među stručnjacima tako da dolazi do nejedinstvenog tretiranja fenomena ili njegovog olakog uzimanja kada je reč o lakinim drogama.

Jedan od ključnih razloga za teškoće pri istraživanju predstavlja i interdisciplinarnost fenomena. Pri razjašnjavanju ovog fenomena mi smo zainteresovani pre svega za mogućnosti delovanja na njega, a ne za njega

per se. Svako ograničavanje ili koncentracija samo na jedan aspekt nužno vodi pogrešnoj slici o celini fenomena. Na primer, koncentracija samo na ličnost narkomana slabo bi nam pomogla kad je reč o *ponudi* droge čak i kad bismo imali konzistentnu sliku narkomana.

Samo ako smo svesni svog *neznanja* kada je reč o narkomaniji, moći ćemo da izgradimo pravilan stav prema modelima prevencije i metodama delovanja. Upravo zato što malo znamo, naši teorijski modeli moraju biti stalno na probi. Moramo biti spremni da ih brzo menjamo i voditi računa o specifičnosti grupa, regiona, država i naroda.

STRATEGIJE PROTIV DROGA

Fenomen narkomanije ima dva fundamentalna svojstva koja su diktirala razne strategije za borbu protiv narkotika, to jest zloupotrebe narkotika. Ta dva svojstva su *masovnost* i *globalnost* ovog fenomena. *Masovnost*² ovog fenomena, pre svega u razvijenim industrijskim zemljama, koji je to postao od kasnih šezdesetih godina XX veka, diktira sasvim drugi pristup od onog koji se mogao primenjivati pre toga. Pre omasovljenja ovog fenomena on je bio lociran na pripadnike viših slojeva, umetnike, apotekare i slično, i mogao je biti posmatran kao jedan od problema za lekare. Danas je ovo daleko složeniji fenomen. *Globalnost* ovog fenomena znači da je on prisutan u gotovo svim zemljama na planeti i stoga postaje internacionalni problem.

Budući da je shvaćen kao globalni problem, Ujedinjene nacije su se takođe pozabavile njime i donele niz dokumenata³ i razvile aktivnosti unutar raznih tela i novoformiranih institucija a sa kraјnjim ciljem da se narkomanija kao štetna po zdravlje suzbije u što većoj meri. To podrazumeva saradnju između država, pre svega u domenu informisanja, to jest razmeni informacija, sprečavanju trgovine drogom i prekursorima, te prihvatanju standarda u zakonodavnoj i medicinskoj sferi. I Evropska unija je donela svoj dokument od 19. decembra 2004. godine pod nazivom *Strategija Evropske unije protiv droga (2005. – 2012.)*. Naša zemlja je takođe donela svoj dokument po nazivom *Strategija za borbu protiv droga u Republici Srbiji za period od 2009. do 2013. godine*. Donet je takođe *i Akcioni plan* koji sledi ovu *Strategiju*.

Premda postoji široka međunarodna saradnja na raznim nivoima i u raznim sferama, koja ne zaobilazi ni našu zemlju, pozabavićemo se samo Strategijama EU i naše zemlje kao trenutno najrelevantnijim za nas. Odmah da kažemo da naša *Strategija* u potpunosti kopira Strategiju EU i ne donosi ništa novo ni u glavnom planu ni u detaljima. Ove *Strategije* i *Akcioni*

² Videti između ostalog i u mom radu: "Narkomanija i nasilnički kriminalitet – osnovne prepostavke" u: Nasilnički kriminalitet, 2010, Institut za kriminološka i sociološka istraživanja, Beograd,

³ Na primer, UN Office on Drugs and Crime World Drug Report 2010, UNGASS Implementation at a Glance UN Commission on Narcotic Drugs 2007, UNODC NGO Factsheet for NGOs working on drugs and crime, UNODC NGO Factsheet for NGOs working on demand reduction.

planovi su relevantni ako uvedemo jasnu distinkciju između onoga što neko (istraživač, na primer) smatra da *treba* da bude strategija, i onoga što se može očekivati kao *moguća* strategija delovanja. Po sebi se razume da usvojeni dokumenti obavezuju države i institucije i da će one na ovaj ili onaj način delovati po zacrtanom putu. Teoretičara ništa ne sprečava da razmatra kako ove strategije, tako fenomen kao takav. Ovde ćemo razmatrati problem mogućnosti prevencije narkomanije s obzirom kako se nas tiče i referirati na donete *Strategije* pošto će one svakako određivati realnu politiku delovanja ovde i sada kao i u bliže zacrtanoj budućnosti.

PONUDA DROGA

Ponuda droga je vezana za proizvodnju, trgovinu drogom i njenu distribuciju do krajnjih korisnika – narkomana. Ona je tesno povezana i sa prekursorima, to jest supstancama iz kojih se mogu dobiti droge a koje se upotrebljavaju u farmakološkoj, hemijskoj, kozmetičkoj i drugim granama industrije. Suzbiti ponudu znači staviti pod kontrolu upravo ove navedene vrste aktivnosti. Da bi se ovo ostvarilo pribegava se zakonodavnoj praksi regulisanja prometa i upotrebe droga i prekursora. Takođe, kontrola ponude podrazumeva efikasan rad policije i carinskih organa, te finansijskih službi koje kontrolisu tokove novca koji bi mogli poticati iz preprodaje ili proizvodnje droge.

Poseban segment predstavljaju droge koje su u legalnoj upotrebi u svrhe lečenja a koje mogu biti zloupotrebljene. Premda je u ovoj oblasti kod nas dosta urađeno, a ugrađena su i iskustva drugih zemalja, pre svega evropskih, sigurno je da se još može poboljšati ovaj segment borbe protiv ponude narkotika, kako u zakonodavnoj sferi, tako i u podizanju svesti i odgovornosti lekara i farmaceuta, te efikasnijoj kontroli medicinskih i farmaceutskih ustanova.

Što se tiče službe kontrole prometa i trgovine, doneti su i poboljšani zakoni kao i što je unapređen rad službi, pre svega carine i policije. Na osnovu rezultata u otkrivanju i zapleni droge koja se neovlašćeno unosi preko granice, možemo smatrati da postoji zadovoljavajući nivo i da u ovom segmentu držimo korak sa zemljama EU. Međutim, budući da naša zemlja ima veliki broj prekograničnih prelaza, kao i duge suvozemne granice, te da je okružena sa više zemalja, ova kontrola principijelno ne može biti apsolutno efikasna. Osim toga, mi se nalazimo na jednom od puteva droge sa Bliskog istoka ka zapadnoj i srednjoj Evropi. Sve ovo čini misiju unapred osuđenom samo na delimičan uspeh.

Svaki nedostatak droge na tržištu poreklom iz uvoza, kompenzuje se unutrašnjim rezervama. Zato je potrebna efikasna kontrola uzgajanja biljaka iz kojih se dobijaju narkotici, kontrola proizvodnje supstanci i prekursora za dobijanje droga. I ovde se, sudeći po rezultatima otkrivanja, postižu određeni uspesi. Ovde, međutim, ne treba zanemariti maštu

narkomana. Oni su uvek spremni za nova otkrića kombinujući alkohol, lekove i druge supstance s ciljem postizanja narkotičkog efekta. Da bi se unutrašnja kontrola poboljšala potrebna je svakako efikasnija saradnja i sa lokalnim samoupravama pa i kontrola seoskih sredina koje su takođe zahvaćene narkomanijom, što tradicionalno nije bio slučaj ranije ni kod nas, ni u industrijski razvijenijim državama.

U cilju suzbijanja ponude značajna je kontrola novčanih tokova i međunarodna saradnja. Mreže za trgovinu drogom su međunarodnog karaktera, kao i organizacije. Neki uspesi na ovom polju pokazuju da sve više ovladavamo i ovim segmentom kontrole. Međutim, kada se vidi koliko godina unazad sežu tokovi pranja novca dobijenog trgovinom narkoticima, jasno je da kontrola uvek kasni za delatnošću aktera. Razbijanje jednih organizovanih kriminalnih grupa odmah je praćeno organizovanjem novih, na upražnjeno mesto uskaču obično oni koji su zauzimali niže pozicije u hijerarhiji i ostali nezapaženi. Pa i kada dođe do razbijanja pojedinih grupa, svi se pitaju zašto je država toliko kasnila sa svojim akcijama. Svakako da je jedan od uzroka tradicionalna neekonomičnost demokratskih država gde se igra složena igra između tužilaštva, sudstva i advokata, a u ovoj igri najviše profitiraju kriminalci. Korupcija, lobiranje i uticaji, kao i isprepletenost legalne i kriminalne sfere daju svoje negativne rezultate. To je negativan aspekt demokratija koji se prećutkuje iz ideoloških razloga. Uostalom, idealnih poredaka nema.

Da bi se ponuda smanjila ili barem imao uvid u njene tokove, potrebna je ekspertska delatnost na detektovanju novih oblika droga koje dolaze na mesto tradicionalnih ili se uporedo s njima upotrebljavaju. U pitanju su sintetičke droge a njihova proizvodnja podrazumeva specijalistička znanja. Kod nas su otkrivene barem četiri laboratorije za proizvodnju ovih. I ovde su se procesi odugovlačili, ometali itd, što je opet posledica karaktera pravnih sistema u demokratijama.

Jedna od mera jeste i kontrola učesnika u saobraćaju. I ovde se usavršavaju mehanizmi kontrole tako da će policija dobiti uskoro (ili je već dobila?) uređaje koji mogu detektovati i drogu, a ne samo alkohol. Premda je teško odreći se tehnološkog napretka u primeni sredstava za kontrolu, sumnjam da je ovo od dalekosežne važnosti za suzbijanje ponude narkotika.

Jedna od mera koja je predviđena strategijom za borbu protiv droga kod nas je i kontrola zaplenjenih droga i prekursora. Mada je ovo naizgled najjednostavniji segment koji podleže najlakšem manipulisanju, a i zakonsko regulisanje ni izdaleka se ne suočava sa složenošću kao što je trgovina drogom, vidimo da je stanje daleko od efikasnog. Banalna informacija da dve godine zaplenjena droga nije uništavana, te da postoje tehnički problemi za ovo, izaziva podozrenje prema strategiji i delatnosti generalno. Naime "*Strategija za borbu...*" se odnosi na godine od 2009 – 2013, a sada je već 2011, to jest na pola smo puta a jedan od lakihih problema ne uspevamo da efikasno rešimo.

Da bi se ponuda smanjila i efikasnije kontrolisala potrebno je stalno usavršavati zakonodavnu sferu u svim segmentima koji se tiču ovog vrlo složenog fenomena. To su oblasti krivičnog zakonodavstva, regulisanje prometa droga i prekursora, carinske ingerencije, Zakon o saobraćaju, nadležnosti policije, zakon o zdravstvu, školstvu itd, dakle veoma široka sfera društvenih aktivnosti je zahvaćena fenomenom narkomanije. Naša "Strategija..." predviđa da "razvoj kaznene politike i zakonodavstva u oblasti opojnih droga i prekursora treba da bude sproveden u skladu sa preporukama i odlukama Evropske unije", (tačka 2.8. dokumenta). Dokumenti UN navode da države treba da razviju *sopstvene strategije* i usaglase ih sa međunarodnim dokumentima u ovoj sferi. Premda *a priori* ne želim ništa reći protiv evropske strategije, smatram da je u ovoj oblasti potrebno biti veoma fleksibilan jer se radi o dinamičnom fenomenu. Osim toga, nisu isključene ni lokalne specifičnosti tako da sam evropski dokument ostavlja slobodu državama i regionima da navedenu strategiju slede generalno, ali dozvoljava odstupanja od nje. U našem dokumentu ne vidim ništa novo, gotovo je prepisan evropski.

Na kraju krajeva, premda je *ponuda* samo jedan od dva ključna aspekta fenomena narkomanije, efikasnost kontrole ovog jeste kriterijum uspešnosti strategije. To se meri opadanjem (ili stagniranjem, ako je i to uspeh) konzumiranja narkotika. Premda ovde nemamo pouzdanih indikatora, grube procene i (ne)validna istraživanja ukazuju da do opadanja ne dolazi već godinama.

Ponuda droge je sa zakonodavne i tehničke strane jednostavnija od potražnje. Kaznena politika može da se menja, zaoštrava ili ublažava, tehnička sredstva za kontrolu prometa usavršavaju itd. Naravno, sve ovo ne garantuje uspeh u apsolutnom smislu, ponudu u potpunosti nije moguće eliminisati. S druge strane, narkomanija je proces u vremenu te osim ponude postoji i *potražnja*, to jest mnoštvo narkomana koji već ne mogu da žive bez droge. Zamislimo hipotetičku situaciju da sutra zatvorimo sve puteve droge i da nestane sa naših ulica. Šta bi se dogodilo sa desetinama hiljada narkomana? Doživela bi apstinencialnu krizu a medicinske ustanove ne bi mogle sve da ih zbrinu sve i kada bi to hteli. Dakle, radi se o veoma dinamičnom fenomenu s kojim je u principu teško izaći na kraj. Upravo zato, potrebno je razmotriti i drugu stranu fenomena, potražnju.

POTRAŽNJA

Zašto ljudi, a pre svega mladi, uzimaju drogu jeste jedno teško pitanje na koje nema jedinstvenog odgovora. Postavljene su brojne teorije i zavisile su, da se tako izrazimo, od ugla gledanja, od profesije teoretičara i istraživača. Možemo ih podeliti u psihijatrijske, psihološke, psihofiziološke i sociološke teorije. Svaka od ovih teorija nosi deo istine a celina izmiče upravo zbog višeslojnosti fenomena. Nećemo se ovde baviti odgovorom na

ovo pitanje, mada bi dobar odgovor svakako doprineo adekvatnijem izboru strategije za suzbijanje potražnje.

Strategije za suzbijanje potražnje, kako EU, tako i naše zemlje, gotovo su identične i slede stepenastu logiku – pokušati da ne dođe do uzimanja droge, pa ako već dođe da to bude ustanovljeno što ranije; ako je u pitanju već formirani narkoman onda ga treba lečiti i posle eventualnog izlečenja ponovo ga uključiti u društvo; sanirati štetne posledice korišćenja droga kao što su na primer hepatitis ili HIV.

Prvi korak jeste dakle *primarna prevencija*, i to je ujedno ključni korak u suzbijanju narkomanije *un general*. Sve se vrti oko pitanja kako postići takvo društveno stanje da mladi ljudi ne posežu za drogom, da ne žele da je uzimaju. Odgovor "Strategija" jeste da treba promovisati "zdrav stil života", podizati nivo svesti o štetnosti i rizicima pri uzimanju droga, te mobilisanjem zajednice. Ovu strategiju bih nazvao *prosvetiteljskom* i smatram je donekle naivnom jer je u njenoj osnovi verovanje da se racionalnim putem mogu promeniti životni stavovi. Danas malo ko u oblasti socijalne psihologije i srodnih disciplina veruje u svemoć razuma. U osnovi individualnog ponašanja, a tim više u osnovi masovnih fenomena, leže mnogo komplikovaniji mehanizmi uzrokovanja ponašanja u koje nije tako lako prodreti.

Primarna prevencija bi obuhvatala u prvom redu rad sa roditeljima što bi imalo za cilj edukaciju roditelja o problemu narkomanije i kako reagovati u kriznim situacijama. Zatim, rad u školama⁴, kako sa decom, tako i sa osobljem, nastavnicima, vaspitačima, pedagozima i školskim psiholozima. I ovde su sve mere prosvetiteljskog karaktera, to jest opet informisanje, obučavanje, inicijative za zdrav stil života.

Manje više iste aktivnosti se predviđaju i kad je reč o radnim kolektivima. Unapred sumnjam u mogućnost i svrshodnost bilo kakvih aktivnosti u radnoj sredini. S obzirom da se promenio karakter radnih zajedница, one su postale privatno vlasništvo, neće ni jedan poslodavac biti zainteresovan za bilo kakav program ove vrste. Ako se susretne sa nefunkcionalnim narkomanom on će jednostavno želeti da ga se što pre otarasi. U modelu liberalnog kapitalizma radni i komunitarni aspekt su strogo razdvojeni za razliku od socijalističkog modela gde su bili isprepletani. Jedino gde bi morao, a i mogao, program protiv droga biti efikasan jeste takozvana indikovana prevencija, kad je reč o grupama pod povećanim rizikom: piloti, vozači, vojnici, kontrolori leti i sl. Pa i ovde samo u smislu ranog otkrivanja ukoliko bi obavezni lekarski pregledi podrazumevali i testove na droge i nenajavljenе kontrole. Ovo već gotovo prelazi u drugi stupanj smanjenja potražnje, a to je rano otkrivanje i intervencija.

⁴ Da ova strategija nije pažljivo promišljena može se videti i po ovakvim nemarnostima: "Primarna prevencija može biti... usmerena... u predškolskim ustanovama (podvukao M.I.), školama..., itd", tačka 3. 1. Nije mi poznato da u predškolskim ustanovama postoji problem droge, osim možda kod poneke vaspitačice!

U ovom drugom koraku cilj je da osobe koje su došle u kontakt sa drogom ne počnu redovno da je uzimaju, a one koje su već započele redovno uzimanje da se podvrgnu lečenju što pre. Osnovna aktivnost ovde bi bila da se razviju programi za rano otkrivanje osoba koje povremeno koriste drogu.

One kojima je već potrebno lečenje, što je treći korak, trebalo bi da to učine u skladu s važećim propisima i u ustanovama Republike Srbije. Ovo podrazumeva niz mera, propisa, standardizacija, protokola i širenja i poboljšavanja ustanova koje su nadležne za lečenje narkomana. Zamišljeno je da centri ove vrste budu u Beogradu, Novom Sadu, Nišu i Kragujevcu.

Četvrti korak jeste rehabilitacija i socijalna integracija osoba koje su se lečile ili se još uvek leče od narkomanije. I ovde je plan ambiciozan, pominju se razni programi rehabilitacije, školovanje, doškolovanje, prekvalifikacija, zapošljavanje takvih osoba, osnivanje terapijskih komuna, pribavljanje stambenih jedinica za rehabilitovane zavisnike i porodice sa decom itd. itd. Ne verujem da je do sada (a to je polovina zamišljenog perioda provođenja strategije, t.j. od 2009. do 2013.) mnogo učinjeno. Sumnjam da postoji dovoljno sredstava u budžetu Republike, a ako i postoji pitanje je da li će biti usmerena za ove programe.

Poslednji korak se tiče osoba koje već ne mogu da prestanu sa uzimanjem narkotika i cilj je onda da se bar *ublaže posledice*: smanjenje širenja infektivnih bolesti kao što su hepatitis B i C, te HIV, smanjenje smrtnosti korisnika, smanjenje kriminala u vezi s korišćenjem droga, smanjenje izolacije i diskriminacije, te smanjenje ekonomskih troškova kao posledica korišćenja droge. Ovde je moguće donekle učiniti manje pomake: pre svega programom deljenja špriceva i igala, kondoma, olakšavanjem pristupa zdravstvenim ustanovama, razvojem supsitucione terapije itd.

Ovih pet koraka bi iscrpili strategiju za smanjenje potražnje. Uočljivo je da je ovde prisutna *medikalizacija* problema što znači da se narkomanija tretira kao bolest, a narkoman, u prvom redu, kao osoba kojoj je potrebna medicinska pomoć. I sva potonja aktivnost zamišljena je kao briga o bolesniku, što znači, a to je i realno, da su narkomani osobe koje zahtevaju društvenu brigu i troškove. Ova strategija je i u skladu s ideologijom ljudskih prava gde se narkoman tretira kao osoba koja ima pravo na lečenje i društvenu zaštitu. Ne može se poreći da je ovo human pristup, a koliko je realan to je drugo pitanje na koje ćemo pokušati da odgovorimo u onome što sledi.

OPŠTI OSVRT NA "STRATEGIJE"

Ono što realno možemo očekivati na planu suzbijanja narkomanije kreće se u okvirima zacrtanih *Strategija*, kako EU, tako i *Strategije Republike Srbije*. Naša *Strategija* je zapravo preuzeta od evropske što nije neki izuzetak, na primer i hrvatska manje više ponavlja isti evropski scenario. Verovatno je to donekle pod uticajem politike i s jedne i s druge strane.

Prva sumnja koju želim da izrazim jeste da je veliko pitanje da li će *ista* strategija dati zadovoljavajuće rezultate i kod nas i u EU. Evropska strategija podrazumeva znatna novčana ulaganja koja su možda podnošljiva za neke članice EU, ali kratkoročno gledano za nas je to preskup projekat koji se realno neće moći finansirati. Drugo, da li će narkomanija biti suzbijena i u samim evropskim zemljama, članicama EU, veliko je pitanje. Za sada, koliko se može znati, nema optimističkih rezultata. Ukoliko rezultati izostaju onda *Strategije* možemo nazvati papirom za korpu za otpad. Samo je empirijski uspeh kriterijum valjanosti strategije.

Drugo, problem smanjenja ponude koja je operacionalno i intelektualno jednostavniji sam po sebi ne daje rezultate. On zavisi od svetskog okruženja, što znači da bi trebalo na samom izvoru zaustaviti proces. Međutim, proizvodnja sirovina za heroin i kokain (uglavnom Avganistan, Kolumbija) nije smanjena nikakvim naporima najrazvijenijih industrijskih država, čak ni ratom u Avganistanu. U našem slučaju teškoće su pojačane činjenicom da se nalazimo na takozvanoj "Balkanskoj ruti", to jest putu droge sa istoka na zapad, te propustljivim granicama. Važan faktor je i da su se Albanci specijalizovali za trgovinu narkoticima i da se ona odvija i preko Kosova i Metohije.⁵ Čak nezavisno od ovog našeg lokalnog problema, samo smanjenje ponude neće se nikada lako ostvariti ako ne dođe do smanjenja potražnje. To je dinamika društvenih procesa, slikovito rečeno to su spojeni sudovi.

Suština leži u potrebi da se smanji potražnja, ona je primarnija od ponude. Strategije medikalizuju problem, a metod za ostvarenje primarne prevencije je pre svega *prosvetiteljski* kako sam ga nazvao. Upravo ovo je, po mom mišljenju, najslabija karika strategije. Mi ne znamo pravi odgovor na pitanje: Zašto mladi pribegavaju konzumiranju narkotika? Umesto otklanjanja uzroka, predlaže se prosvetiteljska delatnost u smislu boljeg informisanja i ukazivanja na opasnosti od narkotika. Kod nas smo videli na javnoj sceni tek jedna TV-spot "izaberib život" gde su neke javne ličnosti, uglavnom sportisti upućivali apel mладимa da ne konzumiraju narkotike. Lično smatram da ovo nema nikakvog efekta na tokove narkomanije, a ako je TV-spot plaćen Televiziji to su bačene pare. Uostalom, da bismo ocenili efekte naših akcija morali bismo obaviti izvesan monitoring, određena sociološka merenja, da bismo znali da li narkomanija opada ili ne. Takvih dobrih istraživanja malo je i u Evropi, a kod nas potpuno izostaju. Ona bi se morala periodično obavljati sa dobro zasnovanom metodologijom u pozadini. Njih bi moralo da obavlja jedno državno telo (neka specijalna komisija, na pr.) koje bi bilo dovoljno nezavisno, a ipak imalo resurse države iza sebe da bismo dobili jasnou i objektivnu sliku o stanju narkomanije kod nas. Čak i kad bi se preduzele dovoljno opsežne mere i kad bi se provela ovako zamišljena istraživanja nema potpune garancije za

⁵ "Politika" donosi članak u kome se navodi da "u četiri opštine, u severnom delu Kosovske Mitrovice, Zvečanu, Leposaviću i Zubinom Potoku više od tri hiljade mlađih od 14 do 23 godine konzumira drogu." ("Politika", 22. II, 2006). A u nedavnom članku od 29. IV 201. se navodi da je Euleks sa KPS počeo u severnoj Kosovskoj Mitrovici kampanju protiv droge. Podaci zahtevajuveru ali da stvari ne stoje dobro proizlazi iz činjenice da se i Euleks angažovao.

uspeh. Ovo je svakako obeshrabrujuća činjenica koja mnoge istraživače navodi da se unapred odriču svakog pokušaja. Kao što su pisali francuski istraživači još pre više od jedne decenije: "Nije lako sagledati jednu ovaku pojavu u situaciji kad *skriveni* karakter širenja droge onemogućava bilo kakav statistički pristup i bilo kakvo merljivo saznanje o načinima rasta i rasturanja droge. Moramo se pomiriti s činjenicom da ne raspolažemo brojkama, i da naša predviđanja mogu biti samo proizvoljna, a možda čak i nerazumna."⁶

Strategije pozivaju na međunarodnu saradnju, bolje informisanje i veću istraživačku aktivnost. Bez sumnje, međunarodna saradnja je korisna, gotovo i nužna, pogotovo kad je reč o smanjenju ponude. Trgovina drogom je međunarodni poduhvat koji zahteva isto tako međunarodni odgovor, to jest saradnju između policija različitih država, usluge Interpola itd. Suzbijanje potražnje je uvek lokalni odgovor, konzumenti su relativno stabilne grupe sa jasnim lokacijama. Lokalne osobenosti uvek mogu da postoje tako da jedan univerzalni lek nije lako preporučiti. U svakom slučaju korisno je učiti na tuđem iskustvu. Moguće je da je društvena inercija doprinela da se kako u Evropi, tako i kod nas, ne spreči opasna tendencija kretanja ka američkom modelu, a to znači 25% populacije koja je bila u kontaktu sa drogom.

PERSPEKTIVE SUZBIJANJA

Iz svega što sam dosad izneo može se naslutiti moj pesimističan stav kada je reč o mogućem izlečenju društva od kolektivnog samoubilačkog poriva, od opasnog društvenog zla i zaraze koja se naziva kugom XX veka. Posle jedne decenije u XXI veku nema nagoveštaja da narkomanija neće biti kuga i ovog veka. Drogom su ponajviše zahvaćene industrijski najrazvijenije države, koje uz to imaju demokratska društvena uređenja. Ono što se smatra garantom ekonomskog i političkog progresa (demokratija, kapitalizam) u ovom aspektu ne pruža zadovoljavajući odgovor.

Moj skeptičan stav prema *Strategijama* bazira se na, po mom mišljenju, nedovoljnom razumevanju fenomena potražnje droge, te i neadekvatnom odgovoru na njega, koji se svodi na *prosvetiteljsku* delatnost. Sada ću pokušati da odgovorim kako ja vidim fenomen potražnje. Daću jedno *genetičko* objašnjenje, a ovakva objašnjenja su često veoma dobra u slučaju društvenih fenomena. To znači objasniti poreklo date pojave. Fenomen narkomanije kao masovni fenomen započinje da se formira šezdesetih godina XX veka. On je u tesnoj vezi sa supkulturnom mladih koja se manifestuje privrženošću raznim vrstama popularne (uglavnom električne) muzike, organizovanjem masovnih pokreta kao što su tada bili hipici, bitnici i slično, a što se produžava sve do naših dana u raznim varijitetima. Tada je počelo i interesovanje za daleke kulture Istoka, za razne vrste eksperimentisanja sa sveštu, između ostalog meditacija a zatim i opojne droge. Ovi pokreti su imali i svoje intelektualne i

⁶ Iv Pelisje, Gi Tilije, *Droga*, Plato, Beograd, 1999., str. 123.

političke ambicije. S vremenom mladi su sve više odustajali od intelektualnog i društvenog angažmana i utapali se u konzumente supkulturnih proizvoda (muzika, video produkcija i sl.) i narkotika. S gledišta problema narkomanije situacija je posle pola veka sve gora.

Moj odgovor, koliko će zvučati jednostavno, toliko će zvučati i nerealno. On glasi: potrebno je korenito izmeniti supkulturu mlađih i transformisati je u novu formu koja bi uspostavila vezu sa izgubljenom *tradicijom*. Ovo je zapravo problem odnosa između moderne i tradicije koji u ovom aspektu nije, koliko znam, ozbiljnije razmatran.

Međutim, sumnjam da će moderni svet olako izmeniti nešto što je već čvrsto ukorenjeno. Uspostavlja se *nova tradicija* jer već imamo drugu generaciju koja je odbacila tradiciju svojih očeva i dedova i prihvatile nove forme života, zabave, međuljudskih odnosa gde i droga ima svoje mesto kod sve znatnijeg dela populacije. Tako se formira jedna rezistentnost na ovaj fenomen i ljudi ne žele da se uhvate u koštač s njim, zatvaraju se oči pred ovim društvenim zlom. U kojoj meri će ovo zlo uticati na društva evropskih naroda, pa i šire, nije lako reći. Situacija je daleko od bezazlene i kod nas. Po svoj prilici bližimo se stopi narkomana zapadnoevropskih država. U isto vreme naši materijalni resursi nam neće dati njihove mogućnosti da se umanje štetne posledice narkomanije. Znači, biće procentualno veća smrtnost, veći stepen zaraza, veći stepen marginalizovanih, nezaposlenih, siromašnih itd, itd.

Još dugo će, po svemu sudeći, društvena inercija biti jača od inicijativnosti. Ne samo da postoje interesne grupe (trgovci drogom i svi koji oko nje izvlače korist), već se i *vox populi* neće čuti. Među narkomanima ima i lekara, prosvetnih radnika, ljudi iz pravosuđa, političara itd.

Iz činjenice da u demokratijama ima najviše narkomana nije teško izvesti zaključak da ovi sistemi ne mogu da se uspešno bore s ovim zlom. Svetska tendencija u poslednje dve tri decenije jeste upravo kopiranje ovog modela, a to znači nužno ugraditi neefikasnost u borbu s drogom. I neefikasnost ima svoje stupnjeve. Čini mi se stoga da bi pooštravanje kaznene politike kod nas moglo biti od koristi.

Pošto do radikalnog iskorenjivanja droge neće u bliskoj budućnosti (narednih pola veka) doći, ostaje samo pokušaj ublažavanja ovog opasnog zla. *Strategije* su upravo na to i usmerene. Ja to nazivam *društvenom igrom* koja se vodi oko droge. Akteri ove socijalne igre su narkoman, njegova porodica, lekari, represivni organi, socijalne službe i još poneko. Svi su se privikli da igraju svoju socijalnu ulogu bez obzira na rezultat. Perspektive suzbijanja će ostati parcijalne i nedovoljne da zaustave dalji rast narkomanije u narednih par decenija. Ukoliko se, naravno, ne dogodi čudo, a čuda su retka.

U krajnjoj liniji, moguće je da će se ljudi privići da žive s fenomenom narkomanije, kao što su se privikli na saobraćajne udese. Međutim, uvek postoji odbrambeni mehanizam ma kako se činio nedovoljnim. Takvi aspekti odbrane ugrađeni su i u pomenute *Strategije*. Ako bismo uspeli da ih barem

delimično provedemo u delo, možda bi narkomanija i njene posledice, barem bili umanjeni. Radikalno izlečenje bi podrazumevalo radikalno odustajanje od savremenog trenda civilizacije, od takozvanog modernog sveta. U ovu mogućnost ne verujem, mada je ona jedina ispravna!

LITERATURA

1. Dokumenti: Strategija Evropske unije protiv droga (2005. – 2012.), Strategija za borbu protiv droga u Republici Srbiji za period od 2009. do 2013. godine. Dostupno na: <http://www.menzdravlja.info>
2. Ivanović, M. (2010) Narkomanija i nasilnički kriminalitet – osnovne pretpostavke. U: *Nasilnički kriminalitet*. Beograd: Institut za kriminološka i sociološka istraživanja.
3. Nikolić, Z. (2000) *Kriminologija sa socijalnom patologijom*. Beograd: Narodna knjiga.
4. Pelisije I., Tilić, G. (1999) *Droga*. Beograd: Plato.
5. Petrović, P. S. (2003) *Droga i ljudsko ponašanje*. Beograd: Partenon.

PERSPECTIVES OF DRUGS REDUCTION

We consider perspectives of repression of drug addiction - a socialy very dengereus phanomenon. To investigate drug addiction is very dificult because it is secret acctivity from both sights – drug dealers and consumers. We criticaaly analise EU Drug Strategy, as well as Strategy of Republic of Serbia. In that sens we considere problems of demand and supply of drugs. The problem of demand is technicaly easier to subject under control, so we think that the problem of sepply reduction is more fundamental. As a meter of fact, neither EU Strategy nor Serbian Strategy offer a promising model for supply reduction. The conclusion which author draws is that drug addiction will be one of the most heavy social problems in this century, and we are far from clear perspective for drug reduction.

KEY WORDS: *drug addiction / demand reduction / supplay reduction / drug strategy*

KRIVIČNO DELO NEZAKONITOG LOVA¹

Ana Batrićević

Institut za kriminološka i sociološka istraživanja u Beogradu

Zaštita životne sredine i očuvanje divljači, kao njenog integralnog dela, posredstvom krivičnog zakonodavstva predstavlja uobičajenu reakciju savremenih pravnih sistema na ekološki kriminalitet. U skladu sa tim, nezakonit lov divljači (krivolov) se i u našoj zemlji smatra krivičnim delom. Ono je određeno članom 276. Krivičnog zakonika Republike Srbije, ali i odredbama Zakona o divljači i lovstvu. Autor nastoji da analizira različite oblike krivičnog dela nezakonitog lova u krivičnom pravu Republike Srbije kao i karakter državne reakcije na ovo krivično delo. Pored toga, autor podvlači sličnosti i razlike koje postaje između krivičnog dela nezakonitog lova i krivičnog dela ubijanja i zlostavljanja životinja prema našem krivičnom pravu.

KLJUČNE REČI: nezakonit lov / krivično delo / divljač / zaštita životne sredine / ubijanje i zlostavljanje životinja

UVOD

Svakodnevno suočavanje modernog društva sa sve brojnijim i sve agresivnjim aktuelnim i potencijalnim izvorima opasnosti po čovekovu životnu sredinu podstaklo je intenzivnije interesovanje zakonodavaca za obezbeđenje adekvatne državne reakcije na ona ljudska ponašanja kojima se na najozbiljniji način povređuje ili ugrožava opstanak biljnog i životinjskog sveta. Takva sveukupnost protivpravnih opasnih ponašanja pojedinaca ili pravnih lica, koja su upravlјena protiv životne sredine i za koja zakon propisuje krivičnu sankciju, naziva se ekološkim kriminalitetom (Jovašević, 2010:283). Jedan od njegovih oblika predstavlja i nezakonit lov (krivolov ili lovokrađa). U načelu, lov divljači nije zabranjena delatnost, ali je vršenje lova pravno regulisano u pogledu vremena kada se vrši, divljači

¹ Rad je nastao kao rezultat na Projektu broj 47011 koji finansira Ministarstvo prosvete i nauke.

koja se može loviti (Lazarević, 2006:703), kao i mesta na kome se divljač lovi i načina i sredstava koja se u lovnu upotrebljavaju. Shodno tome, krivilov bi se, u najširem smislu, mogao odrediti kao svaki lov divljači koji je sproveden suprotno važećim propisima i, koji se, u zavisnosti od konkretnog zakonskog rešenja i okolnosti pojedinačnog slučaja, sankcioniše kao krivično delo ili kao prekršaj.

Izveštaji brojnih organizacija posvećenih zaštiti životne sredine ukazuju na drastično opadanje populacije mnogih vrsta divljači širom sveta², a pojedini autori su još pre više od dve decenije isticali da su razmere nezakonitog lova dostigle kritičnu tačku ako se uzme u obzir količina divljači koja je istrebljena zahvaljujući ovoj nezakonitoj aktivnosti (Musgrave, Parker, Wolok, 1993:977-1014). Uprkos tome, mišljenja stručnjaka o značaju problema nezakonitog prisvajanja divlje faune i dalje ostaju podeljena (Eliason, 2003:225-226). Neopravdano stavljanje problema nezakonitog lova u drugi plan prisutno je u mnogim pravnim sistemima, a može se delom pripisati i impozantnim "tamnim brojkama kriminaliteta" koje u ovoj oblasti postoje, odnosno činjenici da mnogi slučajevi kršenja propisa iz oblasti lovstva nikada ne budu otkriveni, te da dela koja ipak budu otkrivena predstavljaju samo "vrh ledenog brega" (Eliason, 2003:225). Jedan od razloga za takvo stanje jeste i "praksa" da se ovo krivično delo čini upravo od strane lovaca tokom regularnih i organizovanih odlazaka u lov, što omogućava da krivolov bude sproveden u okviru "zakonite rekreativne aktivnosti" (Muth, Bowe, 1998:15).

Nezakonit lov podstaknut je različitim motivima, počevši od pribavljanja hrane radi pukog preživljavanja, preko sticanja materijalne dobiti od prodaje ulova ili pribavljanja trofeja za ličnu upotrebu, pa sve do ubijanja divljači radi zabave i uzbuđenja i izražavanja protesta pripadnika pojedinih zajednica prema aktuelnoj vlasti (Muth, Bowe, 1998:13). Ipak, odlučujućim motivom za vršenje ove nezakonite delatnosti smatra se velika imovinska korist koja se na taj način može ostvariti. (Rice *et al.*, 2008:10). Osim što predstavlja nezakonit izvor prihoda, istraživanja pokazuju da je, globalno posmatrano, krivično delo nezakonitog lova po pravilu tesno isprepletano sa brojnim drugim kriminalnim aktivnostima u vidu organizovanog transnacionalnog kriminala, korupcije, nezakonite trgovine ulovljenom divljači ili njenim delovima ali i oružjem i municijom, kao i sa krivičnim delima protiv života i tela. Ozbiljnost problema nezakonitog lova delom leži i u njegovom krajnjem cilju, koji se neretko sastoji u finansiranju drugih oblika kriminaliteta (Rice *et al.*, 2008:1-3).

Uviđanje dalekosežnih razornih posledica koje krivična dela protiv životne sredine, uključujući i nezakonit lov, mogu imati u odnosu na opstanak čitavog čovečanstva, rezultiralo je usvajanjem velikog broja međunarodnih dokumenata relevantnih za njihovu prevenciju i sankcionisanje. Oni mogu

² Više o tome videti na sledećim internet prezentacijama: <http://www.eia-international.org/campaigns/species/> i http://cfhs.ca/wild/illegal_hunting_and_black_market_trading_in_wildlife_parts

biti univerzalnog karaktera (usvojeni u okviru i pod okriljem Organizacije Ujedinjenih nacija ili njenih pojedinih organa) ili regionalnog karaktera (usvojeni od strane regionalnih organizacija kao što su Savet Evrope i Evropska unija) (Jovašević, 2009:128). Kao međunarodni dokumenti od značaja za ovu oblast koje je i naša zemlja ratifikovala mogu se navesti: Konvencija o međunarodnom prometu ugroženih vrsta divlje faune i flore, usvojena 1973. godine, a izmenjena i dopunjena 1979. godine³, Konvencija o očuvanju evropske divlje flore i faune i prirodnih staništa Evrope, usvojena 1979. godine⁴ i Konvencija o očuvanju migratornih vrsta divljih životinja iz 1979. godine⁵. Za krivičnopravnu reakciju na različite vidove ekološkog kriminaliteta važne su i odredbe Konvencije o krivičnopravnoj zaštiti životne sredine iz 1998. godine⁶, koju naša zemlja još uvek nije ratifikovala (Vigo, Gajinov, 2011:34).

1. KRIVIČNO DELO NEZAKONITOG LOVA U POZITIVNOM PRAVU REPUBLIKE SRBIJE

Sve do stupanja na snagu važećeg Krivičnog zakonika Republike Srbije, krivično delo nezakonitog lova svrstavano je u krivična dela protiv privrede⁷, da bi od 1. januara 2006. godine bilo sistematizovano u okviru njegovog XXIV poglavlja, posvećenog krivičnim delima protiv životne sredine u smislu skupa prirodnih i stvorenih vrednosti čiji kompleksni međusobni odnosi čine okruženje, odnosno prostor i uslove za život⁸. To pokazuje da je zakonodavac uvideo da se ovim krivičnim delom napadaju ekološke vrednosti obzirom da je ono upereno protiv prirodnog bogatstva zemlje – njene faune (Joldžić, 2006:212). Dakle, ovom inkriminacijom štiti se (prvenstveno) divljač, kao prirodno bogatstvo i kao integralni deo životne sredine, pa tek onda lovstvo kao privredna grana (Stojanović, 2006:622).

Kao i većina krivičnih dela protiv životne sredine, krivično delo nezakonitog lova spada u krivična dela sa blanketnom dispozicijom. To znači da je za upotpunjavanje sadržaja obeležja bića ovog krivičnog dela neophodna analiza drugih vankrivičnopravnih propisa (Jovašević, 2006:170-171). Najvažniji od njih je Zakon o divljači i lovstvu iz 2010. godine⁹, čijim

³ Zakon o potvrđivanju Konvencije o međunarodnom prometu ugroženih vrsta divlje faune i flore, Službeni list SRJ – Međunarodni ugovori, br. 11/2001

⁴ Zakon o potvrđivanju Konvencije o očuvanju evropske divlje flore i faune i prirodnih staništa, "Službeni glasnik RS - Međunarodni ugovori", br. 102/2007

⁵ Zakon o potvrđivanju Konvencije o očuvanju migratornih vrsta divljih životinja, "Službeni glasnik RS - Međunarodni ugovori", br. 102/2007

⁶ Convention on the Protection of the Environment through Criminal Law, Strasbourg, 4.11.1998, European Treaty Series No. 172., preuzeta sa: <http://conventions.coe.int/Treaty/en/treaties/html/172.htm>

⁷ Videti: čl. 162., Krivični zakon Republike Srbije, Službeni glasnik SRS", br. 26/77, 28/77, 43/77, 20/79, 24/84, 39/86, 51/87, 6/89, 42/89, 21/90, i "Službeni glasnik RS", br. 16/90, 26/91, 75/91, 9/92, 49/92, 51/92, 23/93, 67/93, 47/94, 17/95, 44/98, 10/2002, 11/2002, 80/2002, 39/2003, 67/2003 i čl. 247. Krivični zakonik, "Službeni list FNRJ" br. 13/51

⁸ Zakon o zaštiti životne sredine, "Službeni glasnik RS", br. 135/2004, 36/2009, 72/2009

⁹ Zakon o divljači i lovstvu, "Službeni glasnik RS", br. 18/2010

stupanjem na snagu je prestao da važi Zakon o lovstvu iz 1993. godine¹⁰, koji je sadržao brojna prevaziđena rešenja (Vigo, Gajinov, 2011:105).

Objekt radnje svih oblika krivičnog dela nezakonitog lova jeste divljač (Stojanović, 2006:622). Pojam divljač određen je Zakonom o divljači i lovstvu kao prirodno bogatstvo i imovina Republike Srbije koja se koristi isključivo pod uslovima i na način predviđen tim zakonom¹¹, a obuhvata zakonom određene vrste divljih sisara i ptica¹². Krivično delo nezakonitog lova ima četiri oblika – jedan osnovni i tri teža. Svaki od njih kao posledicu ima smanjenje životinjskog fonda – posledicu izrazito ekološkog karaktera (Joldžić, 2006:212). Svi oblici krivičnog dela nezakonitog lova mogu biti učinjeni samo sa umišljajem kao oblikom krivice. (Stojanović, 2006:624)

Prvi oblik postoji onda kada se divljač lovi za vreme lovostaja ili na području gde je lov zabranjen.¹³ Lov divljači podrazumeva aktivnost lovaca koja se sastoji u traženju, posmatranju, praćenju, dozivanju i čekanju divljači radi odstrela, zatim, odstrel divljači, hvatanje žive divljači, kao i sakupljanje žive divljači i njenih delova¹⁴. Lovcem se smatra ono fizičko lice koje je steklo lovnu kartu za tekuću lovnu godinu, ispunjava uslove iz propisa kojima se reguliše oružje i municija¹⁵ i koje je osposobljeno za lov divljači¹⁶, ali se kao učinilac ovog krivičnog dela može javiti i bilo koje drugo lice.

Lovostaj predstavlja zabranu lova u određenom periodu.¹⁷ Primenom ove mere štite se lovostajem zaštićene vrste divljači - one vrste divljači koje imaju status lovnih vrsta, ali koje je zabranjeno loviti u određenom vremenskom periodu.¹⁸ Ranije važećim Zakonom o lovstvu bile su taksativno nabrojane vrste divljih sisara i ptica koje su imale status lovostajem zaštićene divljači¹⁹, uz propisivanje da se lovostaj može utvrditi i za druge zakonom predviđene vrste divljači ako bi na određenom području bio ugrožen njihov opstanak (divljač van režima zaštite)²⁰. Sadašnji Zakon o divljači i lovstvu ne sadrži listu lovostajem zaštićenih vrsta divljači, već dužnost proglašavanja ovih vrsta prebacuje na odgovarajuća ministarstva, odnosno ministra nadležnog za poslove lovstva i ministra nadležnog za poslove zaštite životne sredine koji ove vrste određuju na osnovu procene ugroženosti pojedinih vrsta²¹, brojnosti populacija i obaveza iz potvrđenih međunarodnih ugovora²². U skladu sa tim, lovostajem zaštićene vrste divljači taksativno su nabrojane u posebnom podzakonskom aktu – Pravilniku o proglašavanju lovostajem zaštićenih vrsta divljači, trajanju

¹⁰ Zakon o lovstvu, "Službeni glasnik RS", br. 39/93, 44/93, 60/93, 101/2005

¹¹ Čl. 1. st. 2. Zakon o divljači i lovstvu, "Službeni glasnik RS", br. 18/2010

¹² Čl. 4. st. 1. tačka 8.

¹³ Čl. 276. st. 1., Krivični zakonik, "Službeni glasnik Republike Srbije", br. 85/2005, 88/2005, 107/2005, 72/2009 i 111/2009

¹⁴ Čl. 4. st. 1. tačka 14., Zakon o divljači i lovstvu, "Službeni glasnik RS", br. 18/2010

¹⁵ Videti: Zakon o oružju i municiji, "Službeni glasnik RS", br. 9/92, 53/93, 67/93, 48/94, 44/98, 39/2003, 85/2005, 101/2005

¹⁶ Čl. 4. st. 1. tačka 12., Zakon o divljači i lovstvu, "Službeni glasnik RS", br. 18/2010

¹⁷ Čl. 20. st. 3.

¹⁸ Čl. 20. st. 1. tačka 2.

¹⁹ Čl. 4. st. 2. tačke 1. i 2., Zakon o lovstvu, "Službeni glasnik RS", br. 39/93, 44/93, 60/93, 101/2005

²⁰ Čl. 4. st. 3. tačke 1. i 2.

²¹ Ugrožena vrsta je ona vrsta koja se suočava sa visokom verovatnoćom da će iščeznuti u prirodnim uslovima u bliskoj budućnosti, što se utvrđuje u skladu sa opšteprihvaćenim međunarodnim kriterijumima. Čl. 4. st. 1. tačka 73., Zakon o zaštiti prirode, "Službeni glasnik RS", br. 36/2009 i 88/2010

²² Čl. 5. st. 1. i čl. 21., Zakon o divljači i lovstvu, "Službeni glasnik RS", br. 18/2010

lovne sezone na lovostajem zaštićene vrste divljači u otvorenim i ograđenim lovištima, ograđenim delovima lovišta i poligonima za lov divljači, kao i merama zaštite i regulisanja brojnosti populacija trajno zaštićenih i lovostajem zaštićenih vrsta divljači²³.

Osim za vreme lovostaja, prvi oblik krivičnog dela nezakonitog lova može biti učinjen i van tog vremenskog perioda ukoliko se lovi divljač na području gde je lov zabranjen. Naime, na nekim mestima postoji trajna zabrana lova. (Stojanović, 2006:623). Zakon o divljači i lovstvu ove oblasti naziva nelovnim površinama, svrstavajući u njih: naseljena mesta i parkove u naseljima; plantažne voćnjake i vinograde, rasadnike i druge šumske i poljoprivredne površine koje su ograđene ogradom kroz koju dlakava divljač ne može da prolazi; objekte za lečenje, odmor i rekreaciju; aerodrome, groblja, javne saobraćajnice, aktivne površinske kopove i druge komunalne površine; površine koje se koriste za vojne namene; površine koje su na udaljenosti manjoj od 200 m od naselja i stambenih i pomoćnih objekata izvan naseljenog mesta, dvorišta seoskog domaćinstva ili industrijskih i drugih objekata; farme i parkove divljači i ostale površine i objekte na kojima je u skladu sa drugim propisima zabranjen lov²⁴.

Za postojanje ovog oblika krivičnog dela nezakonitog lova ne zahteva se da je divljač u konkretnom slučaju i ulovljena. Dovoljno je da je učinilac pod zakonom propisanim okolnostima preduzeo bilo koju radnju koja se može okarakterisati kao lov u smislu navedene odredbe Zakona o lovstvu. Zbog toga se u pojedinim slučajevima može javiti problem razgraničenja svršenog krivičnog dela nezakonitog lova i njegovog nekažnjivog pokušaja. (Stojanović, 2006:623).

Nošenje lovačkog oružja za vreme lovostaja ili na području na kome je lov zabranjen samo po sebi ne predstavlja radnju izvršenja prvog oblika krivičnog dela nezakonitog lova. Međutim, to krivično delo će postojati ukoliko se za vreme lovostaja ili na području gde je lov zabranjen nosi lovačko oružje i pri tome traži divljač (Stojanović, 2006:623). Osim traženja divljači prilikom nošenja lovačkog oružja, tome bi se moglo dodati i njeno posmatranje, praćenje, dozivanje i čekanje radi odstrela, budući da se, u skladu sa Zakonom o lovstvu, sve ove aktivnosti smatraju lovom.²⁵ U takvom slučaju bi postojanje krivičnog dela praktično zavisilo od procene da li je na strani lica koje je nosilo lovačko oružje i za vreme lovostaja ili na području na kome je lov zabranjen tražilo, posmatralo, pratilo, dozivalo ili čekalo divljač, postojala i namera da istu odstreli.

U praksi se javlja i pitanje da li u slučaju odstrela ili hvatanja više jedinki divljači postoji jedno ili više krivičnih dela. Postoji saglasnost da je reč o

²³ Čl. 2., Pravilnik o proglašavanju lovostajem zaštićenih vrsta divljači, trajanju lovne sezone na lovostajem zaštićene vrste divljači u otvorenim i ograđenim lovištima, ograđenim delovima lovišta i poligonima za lov divljači, kao i merama zaštite i regulisanja brojnosti populacija trajno zaštićenih i lovostajem zaštićenih vrsta divljači, "Službeni glasnik RS", br. 75/2010 i 91/2010

²⁴ Čl. 36., Zakon o divljači i lovstvu, "Službeni glasnik RS", br. 18/2010

²⁵ Čl. 4. st. 1. tačka 14.

jednom krivičnom delu ukoliko je to učinjeno u toku jednog lova. Međutim, sporna je dužina vremenskog razmaka između odstrela ili hvatanja pojedinih životinja. Naime, nije izvesno da li je za postojanje jednog dela potrebno da taj vremenski razmak bude kratak kao i da li u takvoj situaciji ima prostora za primenu instituta produženog krivičnog dela²⁶. Preovladava shvatanje da ukoliko u toku jednog lova bude ulovljeno više životinja nema potrebe za korišćenjem konstrukcije produženog krivičnog dela jer se tada radi o prirodnom jedinstvu dela a ne o sticaju. U tom smislu, okolnost da je radnjom ovog krivičnog dela ulovljeno više životinja može biti relevantna samo prilikom odmeravanja kazne (Stojanović, 2006:623).

Učiniocu prvog oblika krivičnog dela nezakonitog lova može se izreći novčana kazna ili kazna zatvora do 6 meseci²⁷. Od svog stupanja na snagu, 1. januara 2006. godine pa do danas, Krivični zakonik Republike Srbije pretrpeo je određene izmene i dopune, od kojih su se neke sastojale u propisivanju strožih kazni za pojedina krivična dela, uključujući i neka od krivičnih dela iz grupe krivičnih dela protiv životne sredine. Tako je, na primer, osnovni oblik krivičnog dela ubijanja i zlostavljanja životinja bio najpre zaprećen novčanom kaznom ili kaznom zatvora do 6 meseci²⁸, da bi nakon izmena i dopuna Krivičnog zakonika Republike Srbije koje su usledile 2009. godine ona bila zamjenjena novčanom kaznom ili kaznom zatvora do 1 godine.²⁹ Time je naš zakonodavac nedvosmisleno pokazao da pitanju zaštite životne sredine pridaje veći značaj nego što je to činio ranije. Ipak, ostaje nejasno zbog čega tom prilikom strože kažnjavanje nije propisano i za nezakonit lov, koji je na globalnom nivou priznat kao kriminalna delatnost od ekstremne opasnosti po životnu sredinu.

Drugi oblik krivičnog dela nezakonitog lova čini lice koje neovlašćeno lovi na tuđem lovištu i ubije ili rani divljač ili je uhvati živu. Ovaj oblik zaprećen je novčanom kaznom ili kaznom zatvora do godinu dana³⁰. Radnja izvršenja ovog oblika obuhvata ubijanje, ranjavanje ili hvatanje žive divljači. Za postojanje ovog oblika traži se da je radnja preduzeta na tuđem lovištu i to neovlašćeno, dakle, bez saglasnosti vlasnika odnosno korisnika lovišta. Zakon o divljači i lovstvu određuje lovište kao zaokruženu prirodnu celinu u kojoj postoje uslovi za trajnu zaštitu, upravljanje, lov, korišćenje i unapređivanje populacije divljači³¹, dok korisnika lovišta³² definiše kao pravno lice kome je dato pravo na gazdovanje lovištem³³. Za razliku od osnovnog oblika, za postojanje drugog oblika krivičnog dela nezakonitog lova zahteva se da je divljač ulovljena. Ukoliko to nije slučaj, postojaće osnovni oblik ovog krivičnog dela, jer se može smatrati da lice koje

²⁶ Čl. 61., Krivični zakonik, "Službeni glasnik Republike Srbije", br. 85/2005, 88/2005, 107/2005, 72/2009 i 111/2009

²⁷ Čl. 276. st. 1.

²⁸ Čl. 269. st. 1., Krivični zakonik, "Službeni glasnik Republike Srbije", br. 85/2005, 88/2005 i 107/2005

²⁹ Čl. 269. st.1., Krivični zakonik, "Službeni glasnik Republike Srbije", br. 85/2005, 88/2005, 107/2005, 72/2009 i 111/2009

³⁰ Čl. 276. st. 2.

³¹ Čl. 4. st. 1. tačka16., Zakon o divljači ilovstvu, "Službeni glasnik RS", br. 18/2010

³² Čl. 4. st. 1. tačka 10.

³³ Gazdovanje lovištem je skup mera za zaštitu, upravljanje, lov, korišćenje i unapređivanje populacija divljači u lovištu, zaštitu, očuvanje i unapređivanje staništa divljači i zaštitu, uređivanje i održavanje lovišta. Videti:Čl. 4. st. 1. tačka 4.

neovlašćeno lovi na tuđem lovištu zapravo lovi na području na kome je lov zabranjen (Stojanović, 2006:623).

Ukoliko se neovlašćeno na tuđem lovištu lovi i ubije ili rani ili uhvati živa krupna divljač, postojaće treći oblik krivičnog dela nezakonitog lova, odnosno kvalifikovani oblik neovlašćenog lova na tuđem lovištu (Joldžić, 2006:213). Za ovaj oblik krivičnog dela nezakonitog lova može se izreći novčana kazna ili kazna zatvora do dve godine.³⁴ Jedina razlika između ovog i prethodno opisanog oblika jeste u objektu radnje. Ovde je to krupna divljač, koja je ranije nazivana i visokom divljači³⁵. Šta se smatra visokom (sada: krupnom) divljači određeno je podzakonskim aktima (Stojanović, 2006:624). Ciljevi ove inkriminacije su, kao i kod prethodne, dvostruki: ekonomski i ekološki. Neovlašćen lov krupne divljači bez plaćene dozvole nanosi veliku ekonomsku štetu lovnim gazdinstvima, a zbog njene retkosti svaki njen neovlašćen ulov može voditi ka ekološkoj posledici: značajnom smanjenju populacije ove vrste divljači (Joldžić, 2006:213).

Najteži oblik krivičnog dela nezakonitog lova (lov koji dovodi u pitanje opstanak divljači) postoji kada se lovi divljač čiji je lov zabranjen ili kada se lovi bez posebne dozvole određena vrsta divljači za čiji je lov potrebna takva dozvola ili kada se lovi na način ili sredstvima kojima se divljač masovno uništava. Za ovaj oblik propisana je kazna zatvora do tri godine³⁶. Radnja izvršenja ovog oblika određena je alternativno i obuhvata: 1) lov divljači čiji je lov zabranjen; 2) lov divljači koja se može loviti samo sa posebnom dozvolom, a takva dozvola nije izdata i 3) lov na način ili sredstvima kojima se divljač masovno uništava.

Divljač čiji je lov zabranjen određena je u Zakonu o divljači i lovstvu kao nelovna divljač, odnosno kao divljač koja ima status trajno ili strogo zaštićene vrste divljači³⁷. Za razliku od svog prethodnika – Zakona o lovstvu³⁸, važeći Zakon o divljači i lovstvu ne nabraja taksativno koje se vrste divljači imaju smatrati trajno zaštićenim.

Kada je u pitanju lov divljači koja se može loviti samo sa posebnom dozvolom, u Zakonu o divljači i lovstvu nije izričito naglašeno za koje vrste divljači se takva dozvola zahteva. Inače, dozvola za lov krupne divljači određena je kao isprava kojom se lovcu dozvoljava da lovi krupnu divljač³⁹, dok je dozvola za lov sitne divljači definisana kao isprava kojom se grupi lovaca dozvoljava da lovi sitnu divljač⁴⁰. Takođe, propisano je da ovlašćeno lice korisnika lovišta izdaje dozvolu za lov krupne divljači na ime lovca, s tim što se dozvola za grupni lov divljih svinja izdaje na ime vođe grupe⁴¹. Dozvolu za lov sitne

³⁴ Čl. 276. st. 3., Krivični zakonik, "Službeni glasnik Republike Srbije", br. 85/2005, 88/2005, 107/2005, 72/2009 i 111/2009

³⁵ Čl. 276. st. 3.

³⁶ Čl. 276. st. 4.

³⁷ Čl. 20. st.1. tačka 1. i čl. 20. st. 2. i čl. 4. st. 1. tačka 40. Zakon o divljači i lovstvu, "Službeni glasnik RS", br. 18/2010

³⁸ Čl. 4. st. 1. tačke 1. i 2. Zakon o lovstvu, "Službeni glasnik RS", br. 39/93, 44/93, 60/93, 101/2005

³⁹ Čl. 4. st. 1. tačka 6. Zakon o divljači i lovstvu, "Službeni glasnik RS", br. 18/2010

⁴⁰ Čl. 4. st. 1. tačka 7.

⁴¹ Čl. 63. st. 1.

divljači ovlašćeno lice korisnika lovišta takođe izdaje na ime grupe.⁴² Izgled i sadržinu obrasca dozvole za lov krupne divljači i dozvole za lov sitne divljači bliže propisuje ministar nadležan za poslove lovstva⁴³. Ova pitanja detaljnije su regulisana podzakonskim aktom - Pravilnikom o uslovima i načinu organizovanja lova, izgledu i sadržini obrasca lovne karte, izgledu i sadržini obrasca dozvole za lov krupne divljači i dozvole za lov sitne divljači, kao i izgledu i sadržini obrasca izveštaja o izvršenom lovnu⁴⁴. U slučaju inostranog lovca, dozvolu za lov (kao i sve druge zakonom propisane dokumente) dužna je da obezbedi turistička agencija koja ima zaključen ugovor o pružanju lovno-turističkih usluga sa korisnikom lovišta⁴⁵.

Zabranjeni načini lova nabrojani su i opisani u Zakonu o divljači i lovstvu⁴⁶. Kao primeri nedopuštenih načina lova mogu se navesti: lov divljači koja je ugrožena požarom, poplavom, snežnim nanosima, poledicom i drugim elementarnim nepogodama⁴⁷; lov divljači upotrebom reflektora (farova), baklji i drugih veštačkih svetlosnih izvora (osim u lovnu na divlju svinju, vuka, šakala i lisicu), aeronautičkih mašina, ogledala, elektronskih uređaja, audio uređaja, živih mamaca kao i upotrebom hrane sa omamljujućim sredstvima⁴⁸; lov upotrebom pasa koji nisu lovački rasni psi, pasa koji nisu vakcinisani i obeleženi u skadu sa propisima kojima se uređuje veterinarstvo i pasa onih rasa čija upotreba nije predviđena lovnom osnovom⁴⁹; lov zamkama i klopkama⁵⁰; lov gađanjem iz motornog vozila i gađenjem divljači motornim vozilom⁵¹; lov divljači vojničkim oružjem i vojničkom municijom⁵². Spisak nedopuštenih načina lova u Zakonu o divljači i lovstvu nije konačan, već je, pored navedenih načina, zabranjeno loviti divljač i ostalim nehumanim metodima i sredstvima koji mogu da izazovu lokalni nestanak ili ozbiljan poremećaj u populaciji divljači.⁵³ Međutim, ovaj oblik krivičnog dela nezakonitog lova postojaće samo ukoliko je način (sredstvo) lova koji je upotrebljen bio takav da se njime divljač masovno uništava, što će biti procenjeno na osnovu analize okolnosti svakog pojedinačnog slučaja.

Kao učinilac svih oblika krivičnog dela nezakonitog lova može se javiti bilo koje lice – član lovačkog udruženja ili neko drugo lice (Lazarević, 2006:704). To može biti i lice koje nema dozvolu za nošenje lovačkog oružja. Tada će postojati sticaj sa krivičnim delom nedozvoljene proizvodnje, držanja, nošenja i

⁴² Čl. 63. st. 2.

⁴³ Čl. 63. st. 3.

⁴⁴ Pravilnik o uslovima i načinu organizovanja lova, izgledu i sadržini obrasca lovne karte, izgledu i sadržini obrasca dozvole za lov krupne divljači i dozvole za lov sitne divljači, kao i izgledu i sadržini obrasca izveštaja o izvršenom lovnu, "Službeni glasnik RS", br. 44/2010

⁴⁵ Čl. 75., Zakon o divljači i lovstvu, "Službeni glasnik RS", br. 18/2010

⁴⁶ Čl. 76.

⁴⁷ Čl. 76. st. 1. tačka 1.

⁴⁸ Čl. 76. st. 1. tačka 3.

⁴⁹ Čl. 76. st. 1. tačka 4.

⁵⁰ Čl. 76. st. 1. tačka 7.

⁵¹ Čl. 76. st. 1. tačka 8.

⁵² Čl. 76. st. 1. tačka 9.

⁵³ Čl. 76. st. 1. tačka 12.

prometa oružja i eksplozivnih materija iz člana 348. Krivičnog zakonika Republike Srbije⁵⁴(Stojanović, 2006:624).

2. ODUZIMANJE ULOVLJENE DIVLJAČI I SREDSTAVA ZA LOV

Krivičnim zakonikom propisano je da će se učiniocu krivičnog dela nezakonitog lova oduzeti ulovljena divljač kao i sredstva za lov⁵⁵. Priroda ove mere nije sporna kada se radi o sredstvima nezakonitog lova – u pitanju je obavezno izricanje mere bezbednosti oduzimanja predmeta. Međutim, u odnosu na ulov se može postaviti pitanje da li će se on oduzeti na osnovu primene mere bezbednosti oduzimanja predmeta ili na osnovu primene mere oduzimanja imovinske koristi pribavljenе krivičnim delom, koja je i prema opštim odredbama obavezna. (Stojanović, 2006:624).

Mera bezbednosti oduzimanja predmeta može se odrediti kako u pogledu predmeta koji je bio namenjen ili upotrebljen za izvršenje krivičnog dela tako i u pogledu predmeta koji je nastao izvršenjem krivičnog dela, kad postoji opasnost da će se određeni predmet ponovo upotrebiti za izvršenje krivičnog dela, ili kada je radi zaštite opšte bezbednosti ili iz moralnih razloga oduzimanje predmeta neophodno⁵⁶. Oduzimanje predmeta je fakultativno, ali Zakon može odrediti i obavezno oduzimanja predmeta⁵⁷ (Jovašević, 2006:267), što je u slučaju krivičnog dela nezakonitog lova i učinjeno na nedvosmislen način. Sa druge strane, u skladu sa principom da niko ne može zadržati imovinsku korist pribavljenу krivičnim delom⁵⁸, Krivični zakonik predviđa da će se od učinioca oduzeti novac, predmeti od vrednosti i svaka druga imovinska korist koju je pribavio krivičnim delom⁵⁹. U slučaju da oduzimanje nije moguće učinilac će se obavezati da preda u zamenu drugu imovinsku korist koja odgovara vrednosti imovine pribavljenе izvršenjem krivičnog dela ili proistekle iz krivičnog dela ili da plati novčani iznos koji odgovara pribavljenoj imovinskoj koristi⁶⁰.

Iako ima izvesnih argumenata i za stav da su ulovljene životinje predmeti koji su nastali izvršenjem krivičnog dela, čini se da ima više osnova da se u odnosu na njih primeni mera oduzimanja imovinske koristi. Moglo bi se tvrditi i da ulovljena divljač nije isto što i živa te da se njenovo svojstvo izvršenjem krivičnog dela bitno menja – tada bi se ona mogla smatrati predmetom koji je nastao izvršenjem krivičnog dela. Međutim, treba uzeti u obzir da divljač ne mora biti ubijena da bi se smatrala ulovljenom, budući da krivično delo nezakonitog lova može biti učinjeno i samim hvatanjem (žive) divljači (Stojanović, 2006:624-625). U skladu sa tim, ima više osnova da se ulovljena divljač tretira kao

⁵⁴ Čl. 348., Krivični zakonik, "Službeni glasnik Republike Srbije", br. 85/2005, 88/2005, 107/2005, 72/2009 i 111/2009

⁵⁵ Čl. 276. st. 5.

⁵⁶ Čl. 87. st. 1.

⁵⁷ Čl. 87. st. 3.

⁵⁸ Čl. 91. st. 1.

⁵⁹ Čl. 92. st. 1.

⁶⁰ Čl. 92. st. 1.

imovinska korist pribavljena krivičnim delom nego kao predmet ("produkt") nastao izvršenjem krivičnog dela.

3. ODNOS KRIVIČNOG DELA NEZAKONITOG LOVA SA KRIVIČNIM DELOM UBIJANJA I ZLOSTAVLJANJA ŽIVOTINJA

Krivično delo ubijanja i zlostavljanja (ranije: mučenja) životinja prvi put je inkriminisano u krivičnom zakonodavstvu Republike Srbije stupanjem na snagu novog Krivičnog zakonika 1. januara 2006. godine. Kao i krivično delo nezakonitog lova, krivično delo ubijanja i zlostavljanja životinja sistematizованo je u okviru XXIV poglavlja Krivičnog zakonika posvećenog krivičnim delima protiv životne sredine. S obzirom da krivičnopravno sankcionisanje okrutnosti prema životnjama predstavlja novinu u našem pravnom sistemu, a imajući u vidu prirodu zaštitnog objekta i objekta radnje tog krivičnog dela i krivičnog dela nezakonitog lova, u praksi bi se moglo pojaviti određene nedoumice u vezi sa njihovim razgraničenjem.

Osnovni oblik krivičnog dela ubijanja i zlostavljanja životinja čini lice koje kršeći propise ubije, muči ili povredi životinju. Za njega se može izreći novčana kazna ili kazna zatvora do 1 godine.⁶¹ Prvi teži oblik ovog krivičnog dela postoji ukoliko je usled preduzimanja radnje izvršenja osnovnog oblika došlo do ubijanja, mučenja ili povređivanja većeg broja životinja, ili ako je delo učinjeno u odnosu na životinju koja pripada posebno zaštićenim životinjskim vrstama. Za ovaj teži oblik učinilac se može kazniti novčanom kaznom ili kaznom zatvora do 3 godine.⁶²

Iako su u pojedinim evropskim zemljama kao što su Švajcarska⁶³ i Nemačka⁶⁴, pravila o dobrobiti životinja uspostavljena u prvom redu radi njih samih, pa tek onda radi dobrobiti njihovih vlasnika i društva u celini (Tomaselli: 2003), naš zakonodavac ostaje pri "antropocentrično" definisanom objektu zaštite koji obuhvata isključivo čoveka i druge osnovne društvene vrednosti⁶⁵. Iz toga sledi da se u našem krivičnom pravu životinja može smatrati samo objektom radnje a ne i zaštitnim objektom. Objektom radnje krivičnog dela ubijanja i zlostavljanja životinja smatraće se životinja prema kojoj su preduzete radnje čoveka koje se mogu podvesti pod ubijanje i zlostavljanje. Međutim, Krivični zakonik ne navodi izričito koje sve životinje mogu biti objekt radnje ovog krivičnog dela. Pošto zakonodavac u tom pogledu ne postavlja eksplicitna ograničenja, moglo bi se zaključiti da se ova odredba odnosi na ubijanje, mučenje ili povređivanje bilo koje životinje, uključujući i divljač. Takav pristup bio bi u skladu sa

⁶¹ Čl. 269. st. 1.

⁶² Čl. 269. st. 1.

⁶³ Bundesverfassung, 1992. § 24

⁶⁴ Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland, Bundesgesetzblatt 1949, S. 1, i Gesetz zur Änderung des Grundgesetzes (Staatsziel Umweltschutz) Bundesgesetzblatt, 2002I S. 2862

⁶⁵ Čl. 3., Krivični zakonik, "Službeni glasnik Republike Srbije", br. 85/2005, 88/2005, 107/2005, 72/2009 i 111/2009

osnovnim principima biocentrične etike, kao sa i načelom jednakosti vrsta s obzirom na sposobnost patnje, koje iz tih principa proizlazi (Paunović, 2005:15), ali bi istovremeno otvorio pitanje razgraničenja ovog krivičnog dela sa krivičnim delom nezakonitog lova. Naime, lov obuhvata niz radnji od kojih bi mnoge, naročito ako se preduzimaju na neki od zakonom zabranjenih načina, mogle da se podvedu pod ubijanje i zlostavljanje životinja. Ako bi se pri tome objekt radnje krivičnog dela ubijanja i zlostavljanja životinja definisao tako široko da obuhvati i divljač, u praksi bi moglo biti neizvesno kada će jednom radnjom biti ostvarena obeležja bića krivičnog dela nezakonitog lova a kada krivičnog dela ubijanja i zlostavljanja životinja.

Kriterijum za razlikovanje može se pronaći u odredbi Zakona o dobrobiti životinja kojom se izričito isključuje mogućnost primene tog zakona u odnosu na divlje životinje u prirodnim staništima čija se zaštita, lov, korišćenje i raspolaganje uređuju posebnim propisima (kao što je Zakon o lovstvu).⁶⁶ Pored toga, Zakon o dobrobiti životinja određuje životinju kao svakog kičmenjaka koji je u stanju da oseti bol patnju, strah i stres⁶⁷, ističući da se dobrobit životinja odnosi naročito na: životinje koje se koriste u proizvodne, naučnoistraživačke, biomedicinske i obrazovne svrhe, za izložbe, takmičenja, priredbe i druge oblike javnog prikazivanja, životinje za rad i službene životinje, kućne ljubimce, napuštene i izgubljene životinje i divlje životinje u zatočeništvu,⁶⁸ a izostavlja iz ove definicije divlje životinje (ptice i sisare) koje se nalaze u svom prirodnom staništu – divljač. Iako se u slučaju krivičnog dela ubijanja i zlostavljanja životinja životinje smatraju samo objektom radnje, dok se objektom zaštite smatra životna sredina, priroda ove inkriminacije ipak ukazuje da su njen smisao i cilj bliži zaštiti dobrobiti životinja nego očuvanju životne sredine. Zato se čini logičnim da se životinja kao objekt radnje krivičnog dela ubijanja i zlostavljanja životinja shvati upravo onako kako je definisana u Zakonu o dobrobiti životinja, odnosno da se za potrebe tog krivičnog dela iz pojma životinje isključi divljač koja se ne nalazi u zatočeništvu, odnosno divljač, kako je definisana u skladu sa Zakonom o divljači i lovstvu, koja predstavlja objekt radnje krivičnog dela nezakonitog lova.

Jedan od nedozvoljenih načina lova, u smislu Zakona o lovstvu, može biti i lov divljači upotrebom živih mamaca.⁶⁹ Ukoliko životinja koja je upotrebljena kao živi mamac može biti obuhvaćena definicijom životinje iz Zakona o dobrobiti životinja, u odnosu na nju bi, u zavisnosti od konkretnih okolnosti, moglo biti učinjeno krivično delo ubijanja i zlostavljanja životinja ili prekršaj prema Zakonu o dobrobiti životinja. Sa druge strane, u pogledu divljači ulovljene na takav način mogla bi da budu ostvarena obeležja bića najtežeg oblika krivičnog dela nezakonitog lova ukoliko bi se procenilo da je takav

⁶⁶ Čl. 2. st. 2.,Zakon o dobrobiti životinja, "Službeni glasnik Republike Srbije", br. 41/2009

⁶⁷ Čl. 5.tačka 13.

⁶⁸ Čl. 2. st. 1.

⁶⁹ Čl. 76. st. 1. tačka 3. Zakon o divljači i lovstvu, "Službeni glasnik RS", br. 18/2010

način lova u konkretnom slučaju bio podoban da dovede do masovnog uništenja divljači.

ZAKLJUČAK

Većina savremenih zakonodavaca svesna je razornih ekoloških posledica nekontrolisanog istrebljivanja pojedinih životinjskih vrsta, kao i posrednih i neposrednih efekata koje stihijsko pustošenje divlje faune može prouzrokovati u odnosu na opstanak čitavog čovečanstva. U svetu tih saznanja, do sada su, kako na nacionalnom tako i na međunarodnom nivou, izgrađeni odgovarajući normativni okviri za suzbijanje i sankcionisanje nezakonitog lova i drugih krivičnih dela koja su sa njim povezana, poput nezakonitog prometa ilegalno stečenim ulovom i lovačkim oružjem, ali i ubijanja i zlostavljanja životinja. Međutim, razmere koje je ovaj oblik kriminaliteta dostigao u svetu kao i izuzetna organizovanost i transnacionalno delovanje mreža lovokradica i trgovaca nezakonito stečenim ulovom pokazuju da se dosadašnja društvena reakcija na problem krivolova uopšte, a naročito komercijalnog, i pored svih napora, uglavnom pokazala kao nedovoljno efikasna.

Nezadovoljavajuće stanje populacije divljači u našoj zemlji, neophodnost da se ispune određeni međunarodni standardi iz te oblasti kao i obaveza usklađivanja pravne regulative sa odredbama Ustava Republike Srbije, doveli su do usvajanja novog Zakona o divljači i lovstvu tokom 2010. godine. Usvajanje ovog zakona predstavlja značajan korak budući da su time stavljena van snage brojna prevaziđena rešenja koja su bila zastupljena u Zakonu o lovstvu usvojenom još 1993. godine. To je važno i za krivičnopravnu reakciju s obzirom da krivično delo nezakonitog lova predstavlja inkriminaciju blanketnog karaktera čije "popunjavanje" će upravo zavisiti od odredaba drugih zakona, od kojih je svakako najrelevantniji upravo Zakon o divljači i lovstvu.

Sistematisanjem krivičnog dela nezakonitog lova u okviru krivičnih dela protiv životne sredine umesto u okviru krivičnih dela protiv privrede (kao što je bio slučaj do 1. januara 2006. godine), naš zakonodavac je pokazao da uviđa da je ovo krivično delo prvenstveno usmereno protiv ekoloških, pa tek onda protiv ekonomskih vrednosti. Međutim, stiče se utisak da je propustio priliku da prilikom izmena i dopuna Krivičnog zakonika kojima su za pojedina krivična dela protiv životne sredine (kao što je, na primer krivično delo ubijanja i zlostavljanja životinja) propisane strožе kazne, to učini i u odnosu na krivično delo nezakonitog lova. Propisivanje strožih kazni za ovo krivično delo (ili bar za njegov najteži oblik) bilo bi sasvim opravdano ako se uzme u obzir rastuća zabrinutost koja u celom svetu postoji u odnosu na opstanak i divlje faune kao dela životne sredine sa jedne, i njeno svakodnevno masovno uništavanje sa druge strane.

Neopravdano blago sankcionisanje ovog krivičnog dela i njegovo tretiranje kao manje ozbiljnog i sporadičnog fenomena potpuno je neopravdano. Na primer, u našoj zemlji je 2007. godine za ovo krivično delo ukupno osuđeno 50 lica, a kazna zatvora izrečena je samo u 2 slučaja⁷⁰; tokom 2008. godine je od ukupno 43 osuđena lica za ovo krivično delo kazna zatvora izrečena samo u 5 slučajeva⁷¹, dok u 2009 godini od ukupno 45 osuđenih lica, kazna zatvora za ovo krivično delo nije izrečena nijedanput⁷². Slično drugim zemljama, može se prepostaviti da i kod nas u pogledu krivičnog dela nezakonitog lova postoji veliki procenat "tamnih brojki", te se zbog toga zahteva dodatna opreznost prilikom procene njegove ozbiljnosti i rasprostranjenosti.

Naročitu opasnost kako po ekološke tako i po ekonomski interesu predstavlja takozvani komercijalni krivolov koji se neretko povezuje sa ilegalnim prometom ulovljenom divljači, ali i oružjem, kao i sa organizovanim kriminalom, korupcijom i pranjem novca. Imajući to u vidu, propisivanje i izricanje strožih kazni za ovo krivično delo bilo bi poželjno u svakom slučaju, a posebno ukoliko bi se utvrdilo da je ono učinjeno radi ostvarivanja materijalne dobiti a ne radi ishrane ili zabave odnosno lične satisfakcije učinioca. Pored toga, činjenica da trgovina nezakonito stečenim ulovom (kao što su na primer kože ili delovi tela životinja ali i žive životinje), kao veoma unosan "posao" ne poznaje državne granice, nameće potrebu za uspostavljanjem bolje saradnje između nadležnih organa zemalja u kojima se takva nezakonita delatnost sprovodi. Osim presecanja lanaca takve ilegalne trgovine, time bi se moglo stići i do učinilaca krivičnog dela nezakonitog lova.

Čak i kada bi državna reakcija bila stroža i efikasnija, očuvanju i unapređenju postojećeg fonda divljači ipak bi više pogodovala dosledna prevencija koja bi u što većoj meri sprečila da do izvršenja ovog krivičnog dela uopšte i dođe. Zbog toga pored adekvatnog krivičnopravnog i pekršajnopravnog sankcionisanja krivolova treba insistirati na kontinuiranom podizanju svesti laičke i stručne javnosti o značaju očuvanja životne sredine i divljači kao njenog integralnog dela kroz organizованo informisanje i edukaciju. U tom kontekstu bi kao posebnu ciljnu grupu trebalo identifikovati upravo lovce kao lica koja su vrlo često u prilici da se pod okriljem regularnog i organizovanog odlaska u lov pojave u ulozi učinilaca ovog krivičnog dela i da, s obzirom na tu okolnost, ostanu neotkriveni.

⁷⁰ Statistički bilten – Punoletni učinioци krivičnih dela – Prijave, optuženja i osude – 2007, br. 502, Republički zavod za statistiku, Beograd, 2009. godine, str. 86.

⁷¹ Statistički bilten – Punoletni učinioци krivičnih dela – Prijave, optuženja i osude – 2008, br. 514, Republički zavod za statistiku, Beograd, 2010. godine, str. 84.

⁷² Statistički bilten – Punoletni učinioци krivičnih dela – Prijave, optuženja i osude – 2009, br. 529, Republički zavod za statistiku, Beograd, 2010. godine, str. 84.

LITERATURA

1. Eliason, S. (2003) Illegal Hunting and Angling: the Neutralization of Wildlife Law Violations, *Society and Animals* 11:3, Leiden: Koninklijke Brill NV,
2. Jovašević, D. (2006) *Krivično pravo – opšti deo*, Beograd: Nomos
3. Jovašević, D. (2006) *Krivično pravo – posebni deo*, Beograd: Nomos
4. Jovašević, D. (2009) Evropski standardi i zaštita životne sredine, *Evropsko zakonodavstvo*, vol. VIII, br. 27 – 28.
5. Jovašević, D. (2009) *Sistem ekoloških delikata – Ekološko kazneno pravo*, Niš: Pravni fakultet Univerziteta u Nišu – Centar za publikacije
6. Jovašević, D. (2010) Zaštita životne sredine u uporednom krivičnom pravu, *Strani pravni život*, br. 3/2010, Beograd: Institut za uporedno pravo.
7. Joldžić, V. (2006) *Konvencije od značaja za zaštitu životne sredine i interesa Republike Srbije*, Beograd: Institut za kriminološka i sociološka istraživanja
8. Lazarević, Lj. (2006) *Komentar Krivičnog zakonika*, Beograd: Savremena Administracija
9. Musgrave, R.S., Parker, S., Wolok, M. (1993) The Status of Poaching in the United States: Are We Protecting Our Wildlife?, *Natural Resources Journal*, br. 33
10. Muth, R.M., Bowe, J.F. (1998) Illegal Harvest of Renewable Natural Resources in North America: Toward a Typology of the Motivations for Poaching, *Society and Natural Resources*, br. 11
11. Rice, M. (ed.), Banks, D., Davies, C., Gosling, J., Newman, J., Wadley, J., Walravens, F. (2008) *Environmental Crime – A Threat to our Future*, London: Environmental Investigation Agency (EIA)
12. Stojanović, Z. (2006) *Komentar Krivičnog zakonika*, Beograd: Javno preduzeće "Službeni glasnik"
13. Tomaselli, P. (2003) *International Comparative Animal Cruelty Laws*, Michigan: Animal Legal and Historical Center Michigan State University College of Law
14. Paunović, M. (2005) Životinjska prava-prilog proširenoj teoriji ljudskih prava, *Strani pravni život*, br. 3/2005, Institut za uporedno pravo, Beograd,
15. Vigo, Z., Gajinov, T. (2011) *Stanje i perspektive ekološkopravne regulative u Srbiji*, Beograd: Fakultet za evropske pravno – političke studije

Izvori:

16. Convention on the Conservation of European Wildlife and Natural Habitats, Bern, 19.09.1979, European Treaty Series No. 104., preuzeta sa: <http://conventions.coe.int/treaty/en/treaties/html/104.htm>
17. Convention on the Protection of the Environment through Criminal Law, Strasbourg, 4.11.1998, European Treaty Series No. 172., preuzeta sa: <http://conventions.coe.int/Treaty/en/treaties/html/172.htm>

18. Convention on International Trade in Endangered Species of Wild Fauna and Flora, Washington, D.C., 3.3.1973, preuzeto sa:
<http://www.cites.org/eng/disc/text.shtml>
19. Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland, Bundesgesetzblatt 1949, S. 1, i Gesetz zur Änderung des Grundgesetzes (Staatsziel Umweltschutz) Bundesgesetzblatt, 2002 I S. 2862
20. Krivični zakonik, "Službeni list FNRJ" br. 13/51
21. Krivični zakon Republike Srbije, Službeni glasnik SRS", br. 26/77, 28/77, 43/77, 20/79, 24/84, 39/86, 51/87, 6/89, 42/89, 21/90, i "Službeni glasnik RS", br. 16/90, 26/91, 75/91, 9/92, 49/92, 51/92, 23/93, 67/93, 47/94, 17/95, 44/98, 10/2002, 11/2002, 80/2002, 39/2003, 67/2003
22. Krivični zakonik, "Službeni glasnik RS", br. 85/2005, 88/2005, 107/2005, 72/2009 i 111/2009
23. Pravilnik o proglašavanju lovostajem zaštićenih vrsta divljači, trajanju lovne sezone na lovostajem zaštićene vrste divljači u otvorenim i ograđenim lovištima, ograđenim delovima lovišta i poligonima za lov divljači, kao i merama zaštite i regulisanja brojnosti populacija trajno zaštićenih i lovostajem zaštićenih vrsta divljači, "Službeni glasnik RS", br. 75/2010 i 91/2010
24. Pravilnik o uslovima i načinu organizovanja lova, izgledu i sadržini obrasca lovne karte, izgledu i sadržini obrasca dozvole za lov krupne divljači i dozvole za lov sitne divljači, kao i izgledu i sadržini obrasca izveštaja o izvršenom lovu, "Službeni glasnik RS", br. 44/2010
25. Statistički bilten – Punoletni učinoci krivičnih dela – Prijave, optuženja i osude – 2007, br. 502, Republički zavod za statistiku, Beograd 2009. godine
26. Statistički bilten – Punoletni učinoci krivičnih dela – Prijave, optuženja i osude – 2008, br. 514, Republički zavod za statistiku, Beograd, 2010. godine
27. Statistički bilten – Punoletni učinoci krivičnih dela – Prijave, optuženja i osude – 2009, br. 529, Republički zavod za statistiku, Beograd, 2010. godine
28. Zakon o divljači i lovstvu, "Službeni glasnik RS", br. 18/2010
29. Zakon o dobrobiti životinja, "Službeni glasnik Republike Srbije", br. 41/2009
30. Zakon o lovstvu, "Službeni glasnik RS", br. 39/93, 44/93, 60/93, 101/2005
31. Zakon o oružju i municiji, "Službeni glasnik RS", br. 9/92, 53/93, 67/93, 48/94, 44/98, 39/2003, 85/2005, 101/200
32. Zakon o prekršajima, "Službeni glasnik RS", br. 101/2005, 116/2008, 111/2009
33. Zakon o zaštiti životne sredine, "Službeni glasnik RS", br. 135/2004, 36/2009, 72/2009
34. Zakon o potvrđivanju Konvencije o očuvanju evropske divlje flore i faune i prirodnih staništa, "Službeni glasnik RS - Međunarodni ugovori", br. 102/2007
35. Zakon o potvrđivanju Konvencije o međunarodnom prometu ugroženih vrsta divlje faune i flore, Službeni list SRJ – Međunarodni ugovori, br. 11/2001
36. Zakon o potvrđivanju Konvencije o očuvanju migratornih vrsta divljih životinja, "Službeni glasnik RS - Međunarodni ugovori", br. 102/2007
37. Zakon o veterinarstvu, "Službeni glasnik RS", br. 91/2005 i 30/2010

THE CRIMINAL OFFENCE OF ILLEGAL HUNTING (POACHING)

The protection of environment and the conservation of game, as its integral part, through criminal legislation represent a common reaction of contemporary legal systems to ecological crime. Consequently, illegal hunting of game (poaching) is considered a criminal offence in our country, as well. It is determined in paragraph 276 of the Criminal Code of the Republic of Serbia but also by the provisions of the Law on Game and Hunting. The author attempts to analyze various forms of illegal hunting that criminal law of the Republic of Serbia is familiar with, as well as the character of state reaction to this criminal offence. In addition, the author underlines the similarities and the differences that exist between the criminal offence of illegal hunting and the criminal offence of killing and torture of animals according to our criminal law.

KEY WORDS: illegal hunting (poaching) / criminal offence / game / environment protection / killing and torture of animals

CIP - Каталогизација у публикацији
Народна библиотека Србије, Београд

343.85 (082)

KRIMINAL i državna reakcija :
fenomenologija, mogućnosti, perspektive /
priredile Leposava Kron, Branislava Knežić. -
Beograd : Institut za kriminološka i
sociološka istraživanja, 2011 (Beograd : z.
Simić). - 434 str. ; 24 cm

Tiraž 500. - Str. 9-24: Kriminal, nasilje,
destrukcija : o dometima državne reakcije i
nužnosti adekvatne socijalne profilakse /
Leposava Kron, Branislava Knežić. - Napomene
i bibliografske reference uz tekst. -
Bibliografija uz svaki rad. - Summaries.

ISBN 978-86-83287-51-2
1. Крон, Лепосава [уредник] [автор додатног
текста] 2. Кнежић, Бранислава [уредник]
[автор додатног текста]
а) Криминалитет - Сузбијање - Зборници
COBISS.SR-ID 184219148

