

Put ka pravdi

USAGLAŠAVANJE ZAKONIKA O KRIVIČNOM POSTUPKU SA NOVIM KRIVIČNIM ZAKONIKOM

JOŠ JEDAN NEOBAVLJEN POSAO

Dr Momčilo Grubač *Profesor Pravnog fakulteta "Union" u Beogradu*

Donošenje novog Krivičnog zakonika nije bilo praćeno nikakvim izmenama Zakonika o krivičnom postupku, tako da su dva zakonika postali međusobno neusaglašeni i protivrečni u pojedinim pitanjima, što će nesumnjivo imati rđave posledice u njihovoj primeni

Početak oktobra 2005. godine donet je novi Krivični zakonik Srbije ("Sl. glasnik RS", 85/2005). Zakonik je stupio na snagu 1. januara 2006. godine i sadrži mnoge novine i značajne razlike u odnosu na do tada važeće krivično zakonodavstvo, koje se nalazilo u tzv. Osnovnom krivičnom zakonu (preimenovani KZ SRJ) i Krivičnom zakonu Srbije. Čak i kad su mnogo manje značajne, izmene i nova rešenja u krivičnom zakonodavstvu po pravilu zahtevaju promene u svim drugim pravnim propisima koji sa njim stoje u vezi, naročito u Zakoniku o krivičnom postupku koji, kao instrument za primenu Krivičnog zakonika, mora sa njim da bude u potpunom skladu. I pored toga, donošenje novog KZ ovoga puta nije bilo praćeno nikakvim izmenama ZKP, tako da su dva zakonika postali međusobno neusaglašeni i protivrečni u pojedinim pitanjima, što će nesumnjivo imati rđave posledice u njihovoj primeni.

O međusobnom usaglašavanju zakonodavstva uopšte i krivičnog zakonodavstva posebno, pa čak i o usaglašavanju zakonodavstva sa novim ustavnim odredbama i ratifikovanim propisima međunarodnog prava, kod nas se u poslednje vreme malo vodi računa. Tako je npr. naše krivično procesno zakonodavstvo bilo usaglašeno sa Ustavom SRJ iz 1992. godine tek 2001. godine, donošenjem Zakonika o krivičnom postupku koji je stupio na snagu krajem marta 2002. godine, dakle, svega desetak meseci pre nego što je taj Ustav bio zamenjen Ustavnom poveljom (4. februar 2003). Izgleda da će i Ustavna povelja otići u istoriju pre nego što zakoni članica državne zajednice budu sa njom usaglašeni. Usaglašavanje zakona međusobno, a posebno sa novim ustavima bilo je nekada u Jugoslaviji redovan, često i jedini povod za izmene postojećih zakona, a inoviranje materijalnog i procesnog zakonodavstva obavljano je po pravilu istovremeno. Iako tesno povezani, krivični zakoni i zakoni o krivičnom postupku se danas donose, menjaju i dopunjavaju potpuno nekoordinirano i nezavisno jedni od drugih, ne samo vremenski, već i u svakom drugom pogledu. Radne grupe zadužene za pripremu zakonskih projekata iz ove dve oblasti sastavljaju se isključivo od specijalista za materijalno, odnosno procesno pravo koji, osim za "svoju" specijalnost, nemaju mnogo interesovanja za druge oblasti krivičnog zakonodavstva, često ni dovoljno širokih pravnih znanja. Takav rad na pripremi zakona ne omogućuje da se na vreme uoče posledice koje će izmene u jednoj oblasti prava proizvesti u drugoj, i da se poremećeni sklad nastao zbog izmena na jednoj strani blagovremeno otkloni izmenama na drugoj strani. Zatvaranje u uske specijalističke okvire primetno je ne samo u zakonodavnom radu, već i inače, na univerzitetu, u naučnim institutima, pa čak i u sudskoj praksi. Retko se može pronaći pojedinac koji podjednako dobro vlada problematikom i materijalnog i procesnog prava. Sve se to negativno odražava na postupak stvaranja prava, i ne samo što ide na štetu kvaliteta novih zakona, već zbog oštarih protivrečnosti do kojih zbog toga dolazi između pojedinih zakona, preti da ugrozi funkcionisanje pravnog sistema, odnosno njegovog krivičnogpravnog podsistema. Iz tih i sličnih razloga i donošenje novog Krivičnog zakonika, koje nije bilo praćeno istovremenim prilagođavanjem procesnog zakonodavstva, dovelo je do ozbiljne i zabrinjavajuće neusklađenosti između krivičnog materijalnog i procesnog prava, što već sada izaziva značajne teškoće u njihovoj primeni, od kojih neke sudska praksa neće moći sama nikako da savlada. Te neusklađenosti, koje nije smeo da dopusti, zakonodavac bi morao što pre da otkloni.

U nastavku ovog rada prikazaćemo u nekoliko tačaka najkrupnija neslaganja između važećeg materijalnog i procesnog krivičnog prava prouzrokovana donošenjem novog Krivičnog zakonika.

1. Nova definicija krivičnog dela i njen uticaj na odredbe ZKP

Najkrupnija izmena izvršena novim KZ sastoji se u objedinjavanju pojmova krivičnog dela i krivične odgovornosti. Tačnije, pojam krivične odgovornosti, modifikovan i zamenjen pojmom krivice (član 22. KZ), postao je element opšteg pojma krivičnog dela, uz protivpravnost i predviđenost dela u zakonu (član 14. stav 1). Nema krivičnog dela ukoliko je isključena protivpravnost ili krivica, iako postoje sva obeležja krivičnog dela određena zakonom (član 14. stav 2). Zbog toga se ni u ZKP više ne može govoriti o krivičnoj odgovornosti, jer taj izraz KZ više ne poznaje, niti o krivici kao o samostalnom pojmu, posebno uz pojam krivičnog dela u koji je sada uključena. Dok su krivično delo i krivična odgovornost bili

samostalne kategorije materijalnog krivičnog prava, predstavljali su alternativne osnovne za donošenje određenih procesnih odluka (za odluku veća o obustavi istrage – član 254. stav 1. i član 274. stav 1. ZKP; za presudu kojom se optuženi oslobađa optužbe – član 355. ZKP) ili posebne razloge za ulaganje pravnih lekova (član 369. tač. 1. i 2. ZKP). Posle donošenja novog KZ te alternativne odredbe više nemaju nikakvog smisla i trebalo bi ih objediniti, tj. izostaviti one koje govore o krivičnoj odgovornosti (jer su sadržane u odredbama koje govore o krivičnom delu).

Neophodno je primetiti da novi koncept pojma krivičnog dela nije dosledno sproveden u drugim oblastima krivičnog neprava. Tako npr. novi Zakon o prekršajima (iz novembra 2005.) govori o prekršajnoj odgovornosti i dalje odvojeno od pojma prekršaja i osnova za isključenje te vrste delikta, iako u stavu 2. člana 2. propisuje da nema prekršaja ako je isključena krivica. Pri tome, pojam krivice je dat u odredbama o prekršajnoj odgovornosti (glava III), a ne u odredbama koje se odnose na prekršajno delo (glava II). Pojam privrednog prestupa ostao je potpuno neizmenjen, jer Zakon o privrednim prestupima još nije inoviran.

2. Promena u shvatanju mere bezbednosti obaveznog lečenja i čuvanja u zdravstvenoj ustanovi i njen uticaj na postupak za primenu te mere

I pored promena u pojmu krivičnog dela, zadržana je mera bezbednosti obaveznog psihijatrijskog lečenja i čuvanja u zdravstvenoj ustanovi. Dilemu je izazvalo novo shvatanje po kome je krivica postala sastavni deo pojma krivičnog dela. Krivice nema ako je učinilac u vreme izvršenja dela bio neuračunljiv, a kako je krivica ušla u pojam krivičnog dela, tada nema ni krivičnog dela. Za dela koja nisu krivična dela sleduju neke druge mere društvenog uticanja a ne krivične sankcije (kao u slučaju dece do 14 godina starosti). Međutim, zakonodavac nije imao hrabrosti, iako bi to više odgovaralo njegovoj novoj koncepciji pojma krivičnog dela i krivice, da dela neuračunljivih učinilaca (koji nisu mogli da shvate značaj svoga dela ili nisu mogli da upravljaju svojim postupcima usled duševne bolesti, privremene duševne poremećenosti, zaostalog duševnog razvoja ili druge teže duševne poremećenosti), koja bi inače bila krivična dela, ostavi bez krivične sankcije, i da ih prepusti drugom (zdravstvenom) zakonodavstvu.

Zakonodavac se, međutim, poslužio nekom vrstom pravničke akrobatike. Prvo je u uvodnim odredbama rekao da su mere bezbednosti i vaspitne mere krivične sankcije, isto kao i kazne i mere upozorenja (član 4. stav 1), ali da između njih ipak postoji razlika, jer se kazne i mere upozorenja mogu izricati samo učiniocima koji su krivi (član 2), a one druge krivične sankcije (mere bezbednosti i vaspitne mere) i učiniocima koji nisu krivi, izuzimajući decu do 14 godina kojima se ne može izreći nijedna krivična sankcija (član 4. stav 3). Osim toga, primenu mere bezbednosti obaveznog psihijatrijskog lečenja i čuvanja u zdravstvenoj ustanovi prema neuračunljivom učiniocu zakonodavac, sasvim neprincipijelno, ne veže ni za krivično delo, već za "protivpravno delo predviđeno u zakonu kao krivično delo" (član 81. stav 2), čime ipak nije izbegao prigovor da se ta krivična sankcija (mera bezbednosti) izriče za delo koje nije krivično delo i učiniocu koji nije kriv. To isto delo kad ga izvrši učinilac u stanju bitno smanjene uračunljivosti (koja ne isključuje krivicu) zakonodavac naziva krivičnim delom (član 81. stav 1). – Dakle, jedna krivična sankcija, prema novom KZ, izriče se za delo koje nije krivično delo i učiniocu koji nije kriv. Dosadašnji apsurd, da postoji krivična sankcija koja se izriče za krivično delo licu koje nije krivično odgovorno, udvostručen je.

Napred izložena problematika, prema našem mišljenju, mogla je biti rešena jednostavnije i doslednije, prenošenjem mere bezbednosti obaveznog lečenja i čuvanja u zdravstvenoj ustanovi iz krivičnog prava u zdravstveno i vanparnično zakonodavstvo. Novi Zakon o zdravstvenoj zaštiti, donet gotovo istovremeno kad i KZ, lako je mogao realizovati tu ideju. U odredbi člana 44. pomenutog Zakona, koja stoji odmah iza odeljaka o pravima i dužnostima pacijenata, predviđeno je "obavezno upućivanje u psihijatrijsku ustanovu", kao zaštitna mera prema građaninu za koga se pretpostavlja da je duševni bolesnik i da će biti opasan za društvo. Prema odredbama toga člana Zakona, ako doktor medicine (tj. lekar opšte prakse), odnosno specijalista (psihijatar ili neuropsihijatar) proceni da neko boluje od duševne bolesti koja je takva da bi bolesnik mogao da ugrozi sopstveni život ili život drugih lica, ili imovinu (svoju ili tuđu), može da ga uputi u odgovarajuću stacionarnu zdravstvenu ustanovu u koju se smešta radi bolničkog lečenja, s tim što je konzilijum lekara te ustanove dužan da već narednog dana odluči da li će bolesnik biti zadržan na bolničkom lečenju.

Navedeni zakonski član ima još dve značajne odredbe: prva (stav 2) propisuje da je zdravstvena ustanova dužna da o prijemu (bolje rečeno o zadržavanju) bolesnika obavesti nadležni sud u roku od 48 sati, i druga (stav 3), da će biti donet poseban zakon (ne vidi se kada) kojim će biti uređeni način, postupak, organizacija i uslovi lečenja prinudno hospitalizovanih duševnih bolesnika.

Obaveštavanje nadležnog suda ima smisla kad se dovede u vezu sa Zakonom o vanparničnom postupku ("Sl. glasnik SRS", 25/82) u kome već postoje odredbe o "zadržavanju u zdravstvenoj organizaciji koja obavlja delatnost u oblasti neuropsihijatrije" (čl. 45-55). Prema tim odredbama, u tom posebnom vanparničnom postupku sud odlučuje o smeštanju i zadržavanju duševno bolesnog lica u odgovarajućoj zdravstvenoj organizaciji kad je zbog prirode bolesti neophodno da to lice bude ograničeno u slobodi

kretanja ili opštenja sa spoljnim svetom (član 45. stav 1. ZVP). Kad zdravstvena organizacija primi na lečenje neko lice bez njegove saglasnosti ili bez odluke suda, dužna je da to u roku od tri dana (prema Zakonu o zdravstvenoj zaštiti taj rok je 48 sati) prijavi sudu na čijem području se organizacija nalazi (član 46. stav 1. ZVP). Sud vodi postupak po službenoj dužnosti čim primi obaveštenje od zdravstvene organizacije da je neko primljen ili zadržan na lečenju bez svoje saglasnosti. U tom postupku sud obavezno određuje psihijatrijsko veštačenje, da bi se utvrdili uslovi za zadržavanje lica u zdravstvenoj ustanovi. Sud je dužan da najkasnije u roku od trideset dana od prijema obaveštenja zdravstvene ustanove donese odluku o tome da li će se lice u pitanju definitivno zadržati u zdravstvenoj ustanovi. Ako odluči da primljeno lice bude zadržano u zdravstvenoj ustanovi, sud određuje vreme zadržavanja, koje ne može biti duže od jedne godine (član 51. stav 1. ZVP). Zdravstvena organizacija je dužna da sudu povremeno dostavlja izveštaje o zdravstvenom stanju zadržanog lica, a sud može i pre isteka vremena određenog za zadržavanje, po službenoj dužnosti ili na predlog ovlašćenog lica, da odluči o puštanju iz zdravstvene ustanove, ako se utvrdi da se zdravstveno stanje bolesnika poboljšalo toliko da su prestali razlozi za njegovo dalje zadržavanje (član 51. stav 2. i član 52. ZVP). Odlukom suda vreme zadržavanja može biti i produženo, ako zdravstvena ustanova oceni da bolesnik treba da ostane na lečenju i po isteku vremena određenog u rešenju suda i ako takav predlog podnese sudu 30 dana pre isteka roka zadržavanja (član 53. ZVP). Protiv rešenja suda o smeštaju u zdravstvenu ustanovu na određeno vreme i protiv rešenja o produženju zadržavanja žalbu mogu izjaviti lice prema kome se postupak vodi i njegov staralac, odnosno privremeni zastupnik (član 55. u vezi člana 39. ZVP).

Nema nikakvog razloga da se u napred prikazanom vanparničnom ili drugom sličnom postupku, na predlog javnog tužioca, ne izriče i mera bezbednosti obaveznog lečenja i čuvanja u zdravstvenoj ustanovi koja više nije vezana ni za krivicu ni za izvršeno krivično delo, već za "protivpravno delo predviđeno u zakonu kao krivično delo". Ta se mera ni do sada (kad se delo neuračunljivog lica pravno smatralo krivičnim delom) nije izricala u krivičnom postupku. Naravno, ovaj vanparnični postupak, uređen jednim prilično zastarelim zakonom (iz 1982. god.), trebalo bi osavremeniti, modifikovati i snabdeti garancijama za sigurniju i potpuniju zaštitu lične slobode građana od mogućih grešaka i zloupotreba, kao što su obavezna odbrana, propisivanje preciznijih rokova za trajanja mere, ustanovljavanje sigurnije periodične kontrole za ispitivanje opravdanosti njenog daljeg trajanja, uvođenje instrumenata za ostvarivanje načela hitnosti postupka i naročito, detaljnije uređenje samog sudskog postupka za izricanje mere, koji bi morao imati bar osnovne elemente kontradiktornog postupka. Sve je to neophodno, jer se u slučaju prinudne hospitalizacije u suštini radi o lišenju slobode, pa građanin mora imati sve garancije kao i u slučaju svakog drugog oduzimanja ili ograničavanja lične slobode. Najveća slabost važećih zakonskih odredaba o tom vanparničnom postupku je u tome što omogućuju prinudnu hospitalizaciju u psihijatrijskoj ustanovi i pre sudske odluke, i to u trajanju od čitavih mesec dana.

Kratko rečeno, mislimo da odredbe o meri bezbednosti obaveznog lečenja i čuvanja u psihijatrijskoj ustanovi i o postupku njene primene treba izostaviti iz KZ odnosno ZKP, a odredbe Zakona o vanparničnom postupku dopuniti normama koje se sada nalaze u čl. 505-510. ZKP.

Autor u ovom radu kritikuje postupak zakonodavca koji prilikom donošenja novog Krivičnog zakonika nije istovremeno pripremio izmene Zakonika o krivičnom postupku, kojima bi se ta dva velika pravna akta međusobno usaglasili, što je uslov za njihovu uspešnu primenu. Krivični postupak služi oživotvorenju Krivičnog zakonika i zbog toga propisi krivičnog materijalnog i krivičnog procesnog prava moraju biti u međusobnom skladu. I pored toga što je novi KZ doneo veliki broj potpuno novih rešenja, bitno različitih u odnosu na rešenja prethodnog KZ, Zakonik o krivičnom postupku je ostao neizmenjen, tako da između važećeg krivičnog materijalnog i procesnog prava više ne postoji neophodna komplementarnost. To će nesumnjivo izazvati teškoće u primeni jednog i drugog prava, a prema mišljenju autora, protivrečnosti koje na taj način nastaju između zakona mogu ozbiljno da ugroze i funkcionisanje čitavog pravnog sistema, odnosno pojedinih njegovih podsistema. U radu je ukazano na nekoliko najkrupnijih neslaganja između važećeg materijalnog i procesnog krivičnog zakonodavstva koja su prouzrokovana donošenjem novog KZ i koja bi hitnom izmenom ZKP trebalo što pre otkloniti.

3. Odredbe o postupku prema maloletnicima više nisu u ZKP, već u posebnom zakonu

Kao i novi KZ i ZIKS, tako i ZKP više ne sadrži odredbe o maloletnicima. Te odredbe, materijalnopravne (iz KZ), izvršnopravne (iz ZIKS) i procesnopravne (iz ZKP), preseljene su u poseban Zakon o maloletnim učiniocima krivičnih dela i krivičnopravnoj zaštiti maloletnih lica (ZM). Naš zakonodavac se u tome ugledao na kretanja koja se u ovoj oblasti mogu zapaziti u savremenom evropskom pravu, ali i pored očiglednog nastojanja, nije uspeo da izgradi jedan potpuno autonoman i celovit sistem maloletničkog krivičnog zakonodavstva, još manje da omogući nastanak posebne grane prava o deci i omladini, u kojoj bi krivičnopravna problematika bila samo jedan od predmeta regulisanja. Principijelno posmatrano, status maloletničkog krivičnog prava je i posle donošenja posebnog Zakona ostao u suštini nepromenjen: i dalje postoje samo pojedine posebne odredbe o maloletnicima kojima se na drugačiji i celishodniji način uređuju neka pitanja njihovog materijalnopravnog, procesnog i izvršnog tretmana, a u svemu ostalom, za maloletnike i dalje važe odredbe Krivičnog zakonika, Zakonika o krivičnom postupku i Zakona o

izvršenju krivičnih sankcija i drugi opšti propisi, pod uslovom da nisu u suprotnosti sa odredbama posebnog zakona (član 4. ZM). Ovaj potez zakonodavca koji, dakle, nije bio neophodan, ima jednu izrazito rđavu stranu: nastavio je proces drobljenja krivičnog zakonodavstva, materijalnog i procesnog, koji je kod nas nedavno široko otvoren, naročito u oblasti krivičnog procesnog prava (postupak za dela organizovanog kriminala, ratne zločine i dr.). Možda je zbog toga Zakonik o krivičnom postupku u suštini opet postao Zakon, jer se u njemu više ne nalazi celokupno krivično procesno pravo.

Brisanje odredaba o postupku prema maloletnicima iz ZKP ne zahteva nikakvu posebnu intervenciju u Zakoniku, osim novu numeraciju članova Zakonika, kojih sada ima znatno manje. Ipak, posebni zakon o maloletnicima imaće odraza na primenu odredaba Zakonika, naročito u slučajevima kad se u opštem postupku koji se vodi prema punoletnom licu nađe maloletnik u procesnom svojstvu svedoka ili oštećenog, ali i zbog promenjene stvarne nadležnosti koja u maloletničkim stvarima sada pripada samo okružnim sudovima.

Kao što se vidi već iz njegovog naziva, posebni zakon ne reguliše samo krivičnopravni tretman maloletnih učinilaca krivičnih dela, već i pitanja krivičnopravne zaštite dece i maloletnika u opštem krivičnom postupku (član 1. stav 3. ZM). U tim pitanjima posebni zakon menja, dopunjuje ili jednostavno ponavlja norme opšteg Zakonika o krivičnom postupku. Prema našem mišljenju, taj postupak zakonodavca je pogrešan, naročito ukoliko se odnosi i na ona procesnopravna pitanja koja su već uređena ili treba da budu uređena odredbama opšteg Zakonika o krivičnom postupku. Do sada su (ne samo u ZKP) postojale pojedine odredbe o posebnim krivičnim postupcima sa modifikovanim rešenjima nekih procesnih pitanja u odnosu na opšti krivični postupak, da bi se postiglo prilogađavanje postupka zahtevima posebnog predmeta postupanja ili ličnosti okrivljenog, s tim što su u svemu ostalom u tim postupcima primenjivane opšte odredbe ZKP. Zakon o maloletnim učiniocima krivičnih dela je otvorio obrnut proces: Opšti krivični postupak se uređuje posebnim zakonom, i to čak i u pitanjima koja su već uređena Zakonikom o krivičnom postupku. Tako npr. odredba člana 152. stav 1. ZM u kojoj se, pored ostalog, predviđa da će se saslušanje maloletnog svedoka ili oštećenog obaviti pomoću psihologa, pedagoga ili drugog stručnog lica, nalazi se već u članu 102. stav 4. ZKP sa identičnom sadržinom, tako da je jedno isto pitanje opšteg krivičnog postupka regulisano u dva različita propisa. Pitanje je, da li je opravdano odredbama posebnog zakona uređivati opšti krivični postupak na isti ili različit način. Istina, ova pojava se kod nas od skoro zapaža i u primerima drugih posebnih zakona: Zakon o nadležnostima i organizaciji državnih organa za borbu protiv organizovanog kriminala takođe sadrži jedan broj procesnih odredaba kojima je mesto u ZKP, a ne u posebnom zakonu. Prema obrazloženju zakona, ove odredbe "u suštini predstavljaju začetak jedne buduće reforme kojom bi se ova oblast obogatila i drugim oblicima zaštite maloletnih lica koja nisu učinioci krivičnih dela ...".

Naročito je neprihvatljiva i nerazumljiva odredba člana 156. ZM u kojoj stoji da se "u pogledu nadležnosti i sastava suda koji sudi punoletnim učiniocima krivičnih dela na štetu maloletnih lica shodno primenjuju odredbe Zakonika o krivičnom postupku, ako nisu u suprotnosti sa odredbama ovog zakona." Prema punoletnom učiniocu krivičnog dela vodi se opšti krivični postupak bez obzira na uzrast oštećenog. Na taj postupak se primenjuju opšte odredbe ZKP u pogledu svih procesnih pitanja i ustanova, a ne samo u pogledu nadležnosti i sastava suda, i to doslovno kako je u Zakoniku propisano, a ne "shodno" kao što stoji u odredbi člana 156. posebnog zakona o maloletnim učiniocima krivičnih dela. Shodno se mogu primenjivati odredbe jednog procesnog zakona u drugom postupku koji nema svoje potpune procesne propise, a ne u postupku koji je potpuno uređen svojim propisima (uz to još i Zakonikom), i to tako da bi se ti propisi nekad primenjivali onako kako glase, a nekad samo na shodan način kako stoji u članu 156. ZM. U slučaju da opšte odredbe ZKP u nekim pitanjima nisu adekvatne, kao npr. u pogledu tretmana maloletnih svedoka i oštećenih, treba ih menjati, a ne umesto njih propisivati druge u posebnim zakonima. Moguće je da je zakonodavac mislio na nešto drugo, ali svoju misao nije uspeo tačno da izrazi.

U članu 150. ZM data je lista od tridesetak krivičnih dela predviđenih Krivičnim zakonikom (čl. 114, 119, 121, 134, 178-185, 190-195, 197, 205, 206, 214, 247, 372, 388, 389. i 390. KZ) i propisano da u opštem krivičnom postupku (prema punoletniku) za ta krivična dela, ako su izvršena prema maloletniku, predsednik veća, javni tužilac, istražni sudija (član 151. stav 2) i službena lica organa unutrašnjih poslova (član 151. stav 3) moraju raspolagati posebnim znanjima iz oblasti prava deteta i krivičnopravne zaštite maloletnika. Navedena krivična dela su delom iz prvostepene stvarne nadležnosti okružnog suda (koji je isključivo nadležan da sudi maloletnicima – član 42. stav 1. ZM), a delom iz nadležnosti opštinskog suda, koji nije nadležan da sudi maloletnim učiniocima krivičnih dela. Međutim, odredba člana 150. ZM je učinila da i u opštinskim sudovima i opštinskim javnim tužilaštvima moraju postojati sudije, odnosno zamenici javnog tužioca koji moraju imati posebna znanja o pravima deteta i maloletničkoj delinkvenciji.

4. Rehabilitacija umesto brisanja osude

Umesto dosadašnjeg "brisanja osude" novi Krivični zakonik je prihvatio "rehabilitaciju" (posle koje se osuđeni smatra neosuđivanim – član 97. stav 1), koju su poznavali i jugoslovenski krivični zakonic i z

1947. i 1951. godine. Ta promena stava Krivičnog zakonika je veoma značajna, moderna i progresivna, ali to malo vredi kad ZKP i dalje govori o postupku za brisanje osude (čl. 523–527), a ne o postupku rehabilitacije. Prema odredbama ZKP sud u tom postupku donosi rešenje o brisanju osude, a ne odluku o rehabilitaciji. Zbog toga raskoraka između KZ i ZKP može se desiti da se jedno vreme u sudskoj praksi neće moći primenjivati ni odredbe o rehabilitaciji, ni odredbe o brisanju osude. Tu razliku između dva zakonika neophodno je što pre otkloniti.

5. Predlog oštećenog za krivično gonjenje

Odredbe ZKP o predlogu oštećenog za krivično gonjenje (čl. 215, 53, 54. i dr.) su do donošenja novog KZ bile mrtve zakonske odredbe, jer u propisima materijalnog krivičnog zakonodavstva nije bilo predviđeno ni jedno krivično delo za čije je gonjenje bio potreban takav predlog. Predlog oštećenog je u jugoslovenskom krivičnom pravu, materijalnom i procesnom, bio ukinut 1977. godine. Zakonik o krivičnom postupku iz 2001. godine je ponovo otvorio procesnu mogućnost da bude krivičnih dela koja će se iz određenih kriminalnopolitičkih razloga goniti po službenoj dužnosti javnog tužioca, pod uslovom da to prethodno predloži oštećeni, ako za pojedine slučajeve to bude predviđeno zakonima kojima se krivična dela propisuju. Novi Krivični zakonik je u posebnom delu takva krivična dela predvideo na nekoliko mesta: član 141. (neovlašćeno otkrivanje pozivne tajne), član 149. st. 1. i 2. (sprečavanje štampanja i rasturanja štampanih stvari i emitovanja programa), član 150. (sprečavanje objavljivanja odgovora i ispravke), član 151. stav 1. (sprečavanje javnog skupa) i član 152. stav 2. (sprečavanje političkog, sindikalnog i drugog organizovanja i delovanja), sve u vezi sa članom 153. stav 2. KZ; član 178. (silovanje bračnog druga), član 179. (obljuba nad nemoćnim bračnim drugom) i član 182. stav 1. (nedozvoljene polne radnje iz stava 1. toga člana), u vezi sa članom 186. KZ.

Ova novina u KZ Srbije ne zahteva nikakve intervencije u procesnom zakonodavstvu, ali će uticati na njegovu praktičnu primenu.

6. Uslovni otpust kao sudska ustanova

I u slučaju uslovnog otpusta, ZKP je išao ispred rešenja KZ. Još dok je u Zakonu o izvršenju krivičnih sankcija uslovni otpust bio predviđen kao administrativna ustanova, ZKP iz 2001. godine je postupak puštanja na uslovni otpust proglasio sudskim postupkom (član 522). Novi KZ je prihvatio uslovni otpust kao sudska ustanovu i u članu 46. propisao uslove, strože nego do sada, za uslovno otpuštanje sa izdržavanja kazne ("osuđenog koji je izdržao polovinu kazne zatvora sud može uslovno otpustiti...").

7. Definicija produženog krivičnog dela

Sve do skoro, pojam produženog krivičnog dela je kod nas bio samo konstrukcija teorije i sudske prakse. Taj pojam je spominjan (ne i definisan) u našem pravu samo na jednom mestu, i to u članu 407. stav 1. tačka 5. Zakonika o krivičnom postupku. Novi KZ je konačno dao zakonsku definiciju produženog krivičnog dela (član 61). Koliko je ta definicija uspešna, pitanje je u koje se ovde nećemo upuštati.

Na osnovu Predloga KZ dostavljenog Narodnoj skupštini izgledalo je da će se u sudskoj praksi pojaviti problem kad se posle pravosnažnosti presude za produženo krivično delo otkrije novo krivično delo koje ulazi u sastav presuđenog produženog krivičnog dela. Za to krivično delo se prema važećim normama krivičnog procesnog prava ne bi moglo suditi, budući da se produženo krivično delo shvata kao jedno delo, da nema ponavljanja krivičnog postupka na štetu optuženog i da važi princip zabrane ponovnog suđenja za pravosnažno presuđenu stvar (ne bis in idem). A novootkrivena krivična dela mogu da budu brojnija i mnogo teža od onih koja su obuhvaćena konstrukcijom produženog krivičnog dela i već presuđena. Taj problem je rešen tako što je u Skupštini prihvaćen amandman jednog narodnog poslanika (g. Slobodan Vučković) i u članu 61. Predloga dodat novi stav 6. koji glasi: "Krivično delo koje nije obuhvaćeno produženim krivičnim delom u pravosnažnoj sudskoj presudi, već bude otkriveno naknadno, predstavlja posebno krivično delo, odnosno ulazi u sastav posebnog produženog krivičnog dela".

8. Javno objavljivanje presude kao mera bezbednosti

Javno objavljivanje presude je ponovo uključeno u spisak mera bezbednosti (član 79. KZ). Ono može biti izrečeno "pri osudi za krivično delo učinjeno putem sredstava javnog informisanja, ili za krivično delo koje je prouzrokovalo opasnost za život ili zdravlje ljudi, a objavljivanje presude bi doprinelo da se otkloni ili umanjí ta opasnost" (član 89. KZ). U KZ SRJ (kasnije nazvan Osnovni KZ) ta mera nije postojala kao mera bezbednosti, i zbog toga je zakonodavstvo o krivičnom postupku na nekoliko mesta moralo pominjati paralelno sa merama bezbednosti, uz to i sa različitim nazivima: javno objavljivanje presude, objavljivanje presude putem sredstava javnog obaveštavanja, objavljivanje presude putem štampe radija ili televizije. Sada za tim više nema potrebe, jer je javno objavljivanje presude obuhvaćeno opštim pojmom mera bezbednosti. Zbog toga u nekoliko članova treba brisati reči koje se odnose na tu krivičnu sankciju, i to: u članu 356. stav 1. tačka 7. (reči: "kao i tome da se pravosnažna

presuda ima javno objaviti"), u članu 367. stav 4. (reči: "kao i zbog odluke o objavljivanju presude putem sredstava javnog obaveštavanja") i u članu 371. stav 4. (reči: "i odluka o objavljivanju presude putem štampe, radija ili televizije").

9. Dogovaranje okrivljenog sa tužiocem i oštećenim kao osnov za izostanak krivičnog gonjenja i oslobođenje od kazne

Mislimo da je šteta što u Skupštini nije prihvaćen i poslanički amandman već pomenutog poslanika na član 59. Predloga, jer bi to doprinelo sinhronizaciji KZ i ZKP. Da je amandman prihvaćen taj bi član glasio:

"(1) Krivično gonjenje se ne mora preduzeti, odnosno sud može osloboditi od kazne učinioca krivičnog dela za koje je propisana kazna zatvora do tri godine ili novčana kazna ako je na osnovu postignutog sporazuma sa javnim tužiocem ili oštećenim ispunio sve obaveze iz tog sporazuma.

(2) Krivično gonjenje se ne mora preduzeti, odnosno sud može osloboditi od kazne učinioca krivičnog dela za koje je propisana kazna zatvora do pet godina ako posle izvršenog krivičnog dela, a pre nego što je saznao da je otkriven, otkloni posledice dela ili nadoknadi štetu prouzrokovanu krivičnim delom." – (Sadržina amandmana je istaknuta masnim slovima.)

Članom 59. KZ je uveo sporazumevanje učinioca krivičnog dela i oštećenog kao osnov za fakultativno oslobođenje od kazne. Pre toga ZKP je, bez pokrića u KZ, uveo sporazumevanje osumnjičenog i javnog tužioca kao osnov za odlaganje, odnosno izostavljanje krivičnog gonjenja (čl. 236. i 237. ZKP). Da je amandman prihvaćen, stepen usaglašenosti dva zakonika bi se značajno povećao, a uvedeni oblici konsenzualnog krivičnog pravosuđa, koji se sastoje u različitim vrstama procesnih nagodbi sa okrivljenim, imali bi sigurniji pravni osnov. To bi doprinelo kohererentnosti krivičnog pravnog sistema.

Umesto zaključka

Ovaj članak se nadovezuje na naš rad "Početak ili nastavak reforme krivičnog procesnog zakonodavstva u Srbiji" koji je nedavno objavljen u "Izboru sudske prakse", br. 1/2006. U tome radu smo ukazali da je neopravdana odluka Ministarstva pravde da se, ignorišući ono što je već urađeno na planu reforme našeg krivičnog procesnog zakonodavstva, ponovo pristupi pripremanju potpuno novog Zakonika o krivičnom postupku. Na taj način se troše vreme i pažnja na obavljanje jednog posla koji, ako nije suvišan, nije ni neophodan, i koji po svemu ne može dati korisne rezultate, a kao što smo na jednom primeru u ovom napisu pokazali, stoje neobavljeni poslovi koji su veoma hitni, pa bi morali biti blagovremeno obavljani, jer njihovo kašnjenje opasno dovodi u pitanje funkcionisanje krivičnog pravosuđa (osim usaglašavanja o kome je ovde bilo reči, tu spada još i izdavanje prečišćenog teksta Zakonika, koji je već četiri puta menjan i dopunjavan, unošenje odredaba o procesnoj zaštiti svedoka, donošenje posebnog Zakona državne zajednice o međunarodnoj krivičnom pravnoj pomoći i ekstradiciji).

Mi novi Zakonik o krivičnom postupku imamo od 2001. godine i ono što je reformom ovog zakonodavstva trebalo obuhvatiti, njime je već obuhvaćeno. Sada, dok traje burni preobražaj drugih delova našeg pravnog sistema, ZKP treba "držati u kursu" i zakonima o izmenama i dopunama povremeno ga, po potrebi, aktuelizovati, ažurirati i usaglašavati sa promenama do kojih dolazi u državi i pravu. Sve to (uključujući i njegovu dopunu odredbama o procesnoj zaštiti svedoka, koje su već odavno pripremljene) moguće je obaviti "u hodu", u kratkim rokovima i bez velikih priprema. Ni eventualna izmena modela istražnog postupka (tužilačko-policijska istraga umesto sudske), ako se politički oceni da je za to došlo vreme, ne bi predstavljala složen zakonodavno-pravni poduhvat, ali bi u tom slučaju bilo potrebno pripremiti uslove za sprovođenje te promene u život, u prvom redu reorganizacijom javnotužilačkih i policijskih službi, što je složen posao koji zahteva više vremena.

(Tekst je preuzet iz časopisa Advokatske komore Srbije «Branič»)