

Odmjeravanje kazne u predmetima ratnih zločina

1. Uvodne napomene. Odmjeravanje kazne podrazumijeva postupak u kome sud na osnovu vrednovanja svih okolnosti konkretnog slučaja utvrđuje vrstu i mjeru kazne optuženom učinocu za određeno krivično djelo. U krivičnopravnoj teoriji vladajući je stav da odmjerenje kazne spada u red najznačajnijih pitanja krivičnog prava. Sva druga pitanja krivičnog prava su u funkciji odmjerenja kazne i svoj krivičnopravni legitimitet potvrđuju upravo kroz odmjerenje kazne koja predstavlja završnu fazu u primjeni krivičnog prava; kroz odmjerenje kazne zapravo se ostvaruje osnovna funkcija krivičnog prava i kaznene politike jednog društva. Stoga je za svako društvo od posebnog značaja sudska kaznena politika kojoj je svrha ostvarivanje osnovne funkcije krivičnog prava, a to je zaštita osnovnih prava i sloboda čovjeka i drugih individualnih i opštih vrijednosti koje su ustanovljene unutrašnjim pravnim sistemom i međunarodnim pravom.

U vezi sa ovim pitanjem u uvodu je značajno napomenuti da naše, kako ranije tako i sadašnje krivično zakonodavstvo, predviđa dosta fleksibilan sistem odmjerenja kazne. Pored redovnog odmjerenja kazne koje podrazumijeva odmjerenje kazne u granicama postavljenim za svako krivično djelo (sistem relativno određenih kazni), naše zakonodavstvo u odredbama Opšteg dijela predviđa široke mogućnosti za mijenjanje navedenih granica kažnjavanja, dajući sudu veoma široke mogućnost za ublažavanje (izricanje ispod posebnog minimuma), a u određenim slučajevima čak i oslobođenje od kazne. To se posebno odnosi na tzv. sudske ublažavanje kazne koje omogućava da i onda kada u zakonu nisu predviđeni posebni osnovi za ublažavanje kazne, sud može ublažiti kaznu u svakom slučaju ako ocijeni da postoje osobito olakšavajuće okolnosti.

Uz sve navedeno naše zakonodavstvo omogućava da se propisana, pa čak i izrečena kazna, može zamijeniti drugom vrstom krivične sankcije, kao što je uslovna osuda, rad za opšte dobro na slobodi, a na kraju i sama izrečena kazna putem zamjene: neplaćena novčana kazna u zatvor (tzv. supsidijarni ili supletorni zatvor), kao i zatvor do godine dana u novčanu kaznu (tzv. otkup kazne zatvora).

Takvim rješenjima naš zakonodavac sudovima daje najšira moguća ovlašćenja u odmjerenju kazne, pa se ovakav sistem često označava kao odmjerenje kazne u širem smislu. Ako se, pored svega, ima u vidu da zakonodavac kazne za krivična djela propisuje u dosta širokim kaznenim okvirima, onda se može reći da je i sam zakonodavac kroz odredbe Opšteg, ali i ovako postavljene kaznene okvire u odredbama Posebnog dijela, omogućio sudovima da izriču dosta blage kazne i za veoma teška krivična djela. Stoga se, posebno u novije vrijeme, kako od stručne tako i opšte javnosti, upućuju kritike sudskoj kaznenoj politici i ukazuje da ona predstavlja neprihvatljivo odstupanje od kaznene politike zakonodavca. To je razlog što se u većini današnjih zakonodavstava (posebno u okruženju) predviđaju restriktivnija i stroža pravila, posebno za ublažavanje kazne, a kod nekih krivičnih djela takav način odmjerenja kazne se potpuno isključuje. Pored toga, i u odnosu na neke druge krivične sankcije se postavljaju dosta stroži uslovi, što se prvenstveno odnosi na uslove za izricanje uslovne osude, zatim se povećavaju kazneni okviri novčane kazne, restriktivnije određuju neki instituti kao što je npr. produženo krivično djelo, uvode strože kazne i neke druge krivične sankcije, itd.

2. Kaznena politika u predmetima ratnih zločina. Osnovni i najozbiljniji problem u vezi sa odmjeravanjem kazne za ratne zločine je odsustvo odgovarajućih obrazloženja olakšavajućih i otežavajućih okolnosti koje je sud vrednovao pri izboru vrste i mjere izrečene kazne. Ovo je karakteristika ne samo redovnog odmjeravanja kazne, već veoma često i kod njenog ublažavanja, tj. izricanja kazne ispod posebnog zakonskog minimuma. Upravo je kod ovakvog načina odmjeravanja kazne koje je izuzetak, jer predstavlja odstupanje od predviđenih kaznenih okvira, posebno značajno da sud detaljno razmotri i obrazloži sve relevantne okolnosti koje su od značaja za izbor manje mjere kazne od propisane za ovakva teška krivična djela. Ovo pogotovo u situaciji kada se u odnosu na najveći broj ovih djela primjenjuje raniji zakon koji ima duplo manji opšti minimum nego KZ BiH, pa dodatno ublažavanje kazne ispod i takvog minimuma na izvjestan način predstavlja kompromitaciju ratnih zločina kao najtežih krivičnih djela protiv međunarodnog prava. Upravo je ovih dana aktuelno nekoliko predmeta u Sudu BiH u kojima su za ratne zločine protiv civilnog stanovništva u prvostepenom postupku izrečene kazne znatno ispod posebnog minimuma, iako djela kojima je to učinjeno predstavljaju veoma teška djela (ubistva, razbojništva u kvalifikovanom obliku) za koje su predviđene teške kazne zatvora (npr. za kvalifikovani oblik razbojništva od pet do petnaest godina), a ako su ona učinjena u ratnom stanju, onda je sasvim jasno da su mnogo teža i stoga je neophodna i stroža kazna.

2.1. Nažalost, kao što se vidi i iz materijala Misije OSCE-a pripremljenog za Panel za ujednačavanje sudske prakse iz krivične oblasti (9. oktobar 2019), sudovi dosta često samo nabrajaju navedene okolnosti, bez valjanog analiziranja ili sagledavanja njihove funkcionalne povezanosti sa datim krivičnim djelom i ocjene značaja takvih okolnosti, odnosno njihove relevantnosti u odmjeravanju konkretne kazne. Pri tome se najviše navode okolnosti kao što su porodične prilike, korektno držanje na sudu, te imovno stanje, što su zapravo okolnosti koje nemaju posebnog značaja kod krivičnih djela ratnih zločina. Korektno držanje na sudu je nešto što se podrazumijeva i predstavlja standard za ponašanje svih učesnika u postupku, a eventualno odstupanje od toga može da povlači određene procesne posljedice; isto tako i porodično stanje koje kod određenih krivičnih djela (npr. kod pronevjere ili krađe) može da se cijeni kao olakšavajuća ili posebno olakšavajuća okolnost, ali kod ratnih zločina ona nema poseban značaj, pogotovo ne kao osobito olakšavajuća okolnost. Ovo sve vrijedi i za imovno stanje koje ni kod drugih krivičnih djela nije od nekog posebnog značaja za odmjeravanje kazne zatvora.

2. 2. Ono što je posebno indikativno, naročito kada je u pitanje ublažavanje kazne, jeste činjenica da se u obrazloženjima i ovakvih okolnosti, one ne dovode u vezu sa otežavajućim okolnostima (analitičko-sintetički metod) i u tom kontekstu ocjenjuje njihov značaj i uticaj na odmjeravanje konkretne kazne. Iako u konkretnim predmetima često postoje i značajne otežavajuće okolnosti (okrutan i bezobziran način vršenja djela, nanošenje velikih patnji i tjelesnih povreda, a ponekad čak i smrtne posljedice), sud ocjenu već navedenih okolnosti kao olakšavajućih ili osobito olakšavajućih, uopšte ne dovodi u vezi sa otežavajućim i na taj način vrednuje njihov značaj u odmjeravanju kazne, što je jedino ispravno u ocjeni izbora mjere kazne. Ovdje je umjesno navesti da je ranija sudska praksa zauzimala stav da se u slučajevima u kojima, pored olakšavajućih okolnosti, postoji makar jedna otežavajuća, ne može vršiti ublažavanje kazne na osnovu osobito olakšavajućih okolnosti. Ovakvo vrednovanje i ocjena navedenih okolnosti

je prisutna kako kod prvostepenih, tako često i kod drugostepenih, odnosno najviših sudova.

2.3. U praksi su zabilježeni i slučajevi da se kod ovih djela oružani sukob ili ratno stanje vrednuju kao okolnosti koje su od značaja za odmjeravanje kazne, iako je to bitno zakonsko obilježje ili elemenat bića ovih krivičnih djela. Ono što je još gore jest njihovo tretiranje kao olakšavajućih okolnosti, a u vezi sa drugim olakšavajućim okolnostima, ponekad čak i kao osobito olakšavajuće. Dakle, jednu okolnost koja je kao otežavajuća promijenila kvalifikaciju krivičnog djela na teže (kvalifikatorna okolnost), sudovi transformišu u olakšavajuću i time se krši osnovno pravilo zabrane dvostrukog vrednovanja jedne te iste okolnosti, ali i pravilo da se otežavajuća okolnost ne može prevoditi, odnosno istovremeno cijiniti i kao olakšavajuća. Tako je sud našao da je oružani sukob olakšavajuća, odnosno zajedno sa drugim okolnostima osobito olakšavajuća okolnost, u slučaju u kojem je optuženi pokušao urezati krst na čelo oštećenom (predmet Sretko Dragić i dr, vid. navedeni materijal Misije OSCE-a), što je posve neprihvatljivo vrednovanje ovakve okolnosti kod ovih krivičnih djela. Samo se u izuzetnim slučajevima određene kvalifikatorne ili privilegišuće okolnosti predviđene kao elementi krivičnog djela mogu istovremeno vrednovati i kao otežavajuće ili olakšavajuće (to su npr. sva djela čije je zakonsko obilježje imovinska korist koja može biti različitog iznosa i sl.). Oružani sukobi ili ratno stanje bi se eventualno mogli cijiniti kao olakšavajuća okolnost u slučajevima oduzimanja imovine radi prehranjivanja, a samo u izuzetnim slučajevima je moguća čak i tzv. ratna krajnja nužda.

2.4. U nekim slučajevima je i značajniji protok vremena nakon izvršenja djela vrednovana kao olakšavajuća okolnost (tako npr. protok vremena od 20 ili 25 godina). U vezi sa ovom okolnošću na Panelu su iznesena različita mišljenja, ali je na kraju zauzet stav da se protok vremena, sam po sebi, ne može smatrati kao olakšavajuća okolnost. Treba napomenuti da se ova okolnost od strane naše sudske prakse kod drugih krivičnih djela redovno cijeni kao olakšavajuća. Međutim, ratni zločini su specifična krivična djela čije je procesuiranje u mnogim slučajevima prilično neizvjesno i iz različitih razloga često slijedi tek nakon protoka, nekada i veoma dugog vremena, pa se stoga čini da je upitno bilo kakvo odstupanje od pravila da se ova okolnost ne može cijiniti kao olakšavajuća. Na liniji ovakvog shvatanja je i rješenje koje je prihvaćeno, kako u unutrašnjem tako i međunarodnom pravu, da ovi zločini ne zastarjevaju, što nam najbolje potvrđuju i neki slučajevi ne tako davnih suđenja zločincima iz Drugog svjetskog rata.

3. Zaključak. Na Panelima na kojima se raspravljalo ovo pitanje, opradano se ovakvom načinu vrednovanja olakšavajućih i otežavajućih okolnosti stavljaju ozbiljne primjedbe, pri čemu je naglašavno da je neprihvatljivo da se bez valjanog (a nekada i bez bilo kakvog) obazloženja kod ratnih zločina navedene okolnosti tretiraju kao olakšavajuće ili čak i kao osobito olakšavajuće. Stoga je neophodno mijenjanje sudske prakse u smislu da sudovi mnogo više pažnje posvete obrazloženjima sudskih odluka kako bi se imala jasna predstava o okolnostima koje su rukovodile sud prilikom odmjeravanja konkretne kazne. U tom smislu je nužno da se prilikom ocjene olakšavajućih i otežavajućih okolnosti analizira i vrednuje svaka pojedinačno i u vezi sa svim drugim olakšavajućim i otežavajućim okolnostima i ocijeni njihov ukupni značaj i uticaj u izboru vrste i mjere kazne. Samo takav sveobuhvatan pristup ovom pitanju imao bi za rezultat prihvatljivije vrednovanje svih okolnosti koje su od značaja za sagledavanje težine učinjenog ratnog zločina i stepena krivične odgovornosti njegovog učinioca.

