

ОЛАКШАВНЕ И ОТЕЖАВНЕ ОКОЛНОСТИ У КРИВИЧНИМ ДЕЛИМА*

Кад суд нађе да је кривица оптуженога лица доказана, приступиће примени и одмеравању казне, јер закон за поједине деликте махом не поставља апсолутно него само релативно одређене казне, т.ј. одређује максимум и минимум казне којом ће се кривац казнити за извесно кажњиво дело и оставља судији да се у конкретном случају, изричући казну, креће у тим границама; или закон припређује са више врста казне за неко кажњиво дело, обично опет само релативно одређених, по максимуму и минимуму, остављајући судији избор врсте казне; или, најзад, припређује, поред једне главне казне, и којом споредном казном, обично опет само релативно је одређујући, а судији оставља да у конкретном случају оцени да ли треба изрећи и ту споредну казну. По терминологији нашега закона, околности којима судија при том има да се руководи зову се *олакшавне*, ако воде спуштању казне ка минимуму њеном или избору лакше казне, а *отежавне*, ако воде пењању казне ка максимуму њеном или избору теже казне. Од њих треба разликовати тако зване казну *умаљавне* околности, какво је малолетство, у колико није узрок за потпуно искључење казне, и казну *поошћравне* околности, какав је поврат из § 71. Казн. Законика.

Наш Казнени Законик, противно другима, побројава околности које ће судија узети као олакшавне, а тако исто побројава и оне које се имају узети као отежавне. Не оставља, дакле, судији у томе одрешене руке. Олакшавне околности побројане су у седам тачака у § 59, а отежавне у шест тачака у § 65. Осим тога, наш Казнени Законик одступа и од тога, да се по олакшавним околностима казна може спуштати од законом за то дело одређенога максимума само до минимума казне за то дело одређенога. Он у својим § 61. и 62. *доушћиа њо олакшавним околностима сјушћиање казне и исџод законом одређенога минимума казне за извесно дело*. Овим се наш законик у неколико приближио оној теорији, која би хтела да се у закону за свако дело одређује само максимум казне, а судији да се остави да у конкретном случају може казну спуштати до општег законског минимума за ту врсту казне, теорији која је противна одређивању минимума казне законом и за поједине деликте. Свакојако овим је наш законик уништио ону начелну разлику између олакшавних и казну умаљавних околности. Већ због тога што је олакшавним околностима дат такав значај, Закоником о кривичном судском поступку, §§ 218. и 240, морало је бити наређено, да је суд дужан у пресуди својој изнети, поред осталог, и које су околности узете да постоје као олакшавне, па онда које и као отежавне.

Из тог узрока мора бити од врло велике важности како судови код нас примењују олакшавне околности. Прво што при том може да падне у очи, то је да мало која кривична пресуда не садржи добро владање кривчево и признање кривице као олакшавне околности и онда у највише случајева и спуштање казне испод законом одређенога минимума казне за дело за које се кривац осуђује.

* Архив за правне и друштвене науке, 1910, бр. 4, стр. 241–251.

Добро владање кривчево и признање кривице доиста могу да буду олакшавне околности у одмеравању казне, али мора се гледати и *колико* је то у истини добро владање и *какво* је то признање кривице, па да и *треба* да буду олакшавне околности, *нарочито* кад се *по њима хоће да изврши сјушћање казне не само до минимума казне законом за извесно дело одређенога нејо још и исјод њога минимума*. У тач. 4. и 7. § 59. налазе се добро владање и признање као олакшавне околности, али је ту казано и по чем ће суд ценити је ли кривац доброга владања, као и какво треба да је признање, па да може бити олакшавна околност. Кад се на то обрати пажња, видеће се, да се исти законски прописи примењују не само противно смислу него противно и самом тексту своме. Судови узимају за олакшавну околност обично свако признање кривице, па шта више и оно које у ствари није признање кривице. А добро владање узимају скоро увек као олакшавну околност, кад год кривац раније није осуђиван за какво дело из користољубља учињено или, ако и јесте, али у малолетству.

Да видимо како у том погледу стоји најпре са признањем кривице.

Да се може узети признање кривице као олакшавна околност, закон хоће: „да се кривац сам суду пријави и своју кривицу призна, а могао је лако утећи или се сакрити“, или: „да призна своју кривицу пошто се почне ислеђивање, али пре него што се дело његово докаже другим чим“. Према томе, очевидно је да суд у конкретном случају постојање признања као олакшавне околности никад не може да мотивује само тиме што је кривица оптуженикова признањем доказана, него има да констатује, да је то признање у даном случају онако како се тражи тач. 7. § 59, а то је да је дошло пре него што је кривица оптуженикова и иначе, другим којим доказом, доказана, и да признање *зато јесте* олакшавна околност, или да је доцкан учињено, на име тек пошто се оптуженик уверио да је његова кривица доказана и да му одрицање не помаже, и да признање *зато није* олакшавна околност. О томе се у пракси код нас не води рачуна него се поступа чисто механички, каже се: како је узето да је кривица признањем доказана, то оптужени има признање за олакшавну околност. Могао би се шта више наћи и који случај, где је Касациони Суд примедбама својим ништио пресуду нижега суда што није узео у рачун оптуженику признање за олакшавну околност и казну му с обзиром и на то одмерио, кад је узео „кривицу признањем за доказану“.

Сасвим се губи из вида да би кривац био осуђен и без признања кривице, и да је признање у пресуди изнесено као доказ само зато што је њиме учињено непотребним изношење и свих других доказа, којима у ствари и јесте доказана кривица и услед којих се оптужени видео принуђеним признати је. Тако, оптуженик упорно пориче соју кривицу и, шта више, труди се да обори доказане основе који против њега постоје. Доцније, кад његова кривица буде утврђена, н. пр. сведоцима очевидцима, он је, видећи да нема куд даље, призна. И онда долази пресуда: кривица је доказана признањем оптуженога, које се слаже са свима ислеђеним околностима, као и казивањем сведока, и оптужени има признање као олакшавну околност из тач. 7. § 59, без икакве констатације да ли то признање као олакшавна околност одговара погодбама овога законског прописа. Шта више има и таквих случајева, да оптужени, који до пресуде којом се осуђује кривицу никако није признавао, после те пресуде призна кривицу, па му се и такво признање после у другој пресуди узима у олакшавну околност. Рекао би човек као да се кривцу нарочито иде на руку да кривицу не призна докле год мисли да може суд преварити, па тек кад се увери да од тога нема успеха, да призна само због мање казне. Бива још и то да кривац, изненађен истрагом а још под свежим утисцима свога дела, лепо призна своју кривицу код иследне власти у свој законској форми и са-

гласно свима ислеђеним околностима, па се после покаје за учињено признање, скроји други план и код суда порече то признање, трудећи се све до пресуде да обеснажи и обори како своје признање тако и све друге доказне основе који против њега стоје. Суд узме да стоји пуноважно признање, и ако је поречено, за доказ кривице, и осуди оптуженога на казну, али узме да стоји признање као олакшавна околност. Тиме се оптужени ништа мање него награђује што се трудио да потре и уништи своје истинито признање! А то закон извесно неће.

Осим тога, признање оптужениково мора бити чисто, мора бити у истини признање *кривице*, па да се може узети као олакшавна околност. Ако би оптуженик истина признавао да је учинио дело за које се оптужује, али би се послужио каквом лажи да се извуче испод казне, на пример: да је он најпре нападнут и да је делом за које се тужи само одбранио свој живот или имање, или да је пушка пукла из његове руке и убила човека, али ју је овај вукао из његових руку и у томе се окинула, дакле да је убиство дошло случајем или кривицом самога убијенога, у опште ако би лажно наводио нешто што би кажњивост искључивало или знатно умањавало, онда то у ствари и није признање *своје кривице*, да би се могло узети као олакшавна околност.

А сад да видимо добро владање као олакшавну околност.

Тачком 4. § 59. каже се, да ће се добро владање узети као олакшавна околност, „ако се кривац пре учињенога дела свагда добро владао, или се из поступања његовог при самом том делу или и после овога види да није сасвим покварен и неваљао човек“. Тиме хоће да се каже ово: о владању кривчевом као олакшавној околности треба судити по поступцима његовим пре учињенога дела, за време дела и после учињенога дела. Добро владање кривчево има се, дакле, изводити не само из тога како се он владао пре учињеног дела него и какав је био и шта је радио у вршењу кажњивог дела, као и после извршења дела. Да би се дошло до чистијег појма о добром владању, треба видети има ли рђавог владања, јер онима, којима закон ставља на терет рђаво владање, без сумње не може се у исто време и некакво „добро владање“ узети у олакшицу. Природно је да закон у питању о примени казне не може не водити рачуна и о рђавом владању оптужениковом и одмах се да видети да поврат ништа друго није него јако истакнуто рђаво владање кривчево. Не може се, дакле, добро владање признати ономе ко се осуђује за кривицу у поврату учињену, узимајући ту поврат у ширем смислу, т. ј. не само поврат у правом или ужем смислу из § 71. него и поврат као ранију осуду из тач. 5. § 65. Казн. Законика. При свем том честе су судске пресуде, у којима се оптуженоме ставља на терет поврат из § 71. и у исто време, што је заиста до непојмљивости чудно, у олакшицу – добро владање.

Исто тако и констатација покварености кривчеве од стране суда у циљу осуде на робију са оковом у смислу § 14. Казн. Законика значи рђаво владање и по томе искључује добро владање као олакшавну околност. Да човек не може бити морално покварен и у исто време доброга владања, то се, наравно, по себи разуме. Било би неприродно и право чудо узети друкче. При свем том има и таквих пресуда, где суд кривца, због покварености његове, осуђује на робију са оковом, па му ипак признаје добро владање као олакшавну околност. И онда имамо и тај парадокс, да је једно исто лице и покварено и – доброга владања!

Овоме је слично и то, кад суд у разлозима своје пресуде наведе, као поротни суд, за доказ кривице оптуженикове поред осталог и то: што се из свега види да је оптуженик рђавога владања и склон на овака дела какво је дело за које се оптужује, па

мало затим у истој пресуди опет узме да има добро владање као олакшавну околност. И такве пресуде, у којима је оптуженик час доброг час рђавог владања, нису никаква реткост.

У поврату, ранијој осуди као отежавној околности и констатацији покварености кривчеве у циљу осуде на робију са оковом имамо, дакле, увек рђаво владање кривчево, изведено из поступака његових, које искључује добро владање као олакшавну околност.

У осталом питање о постојању или непостојању које олакшавне околности из § 59. јесте питање фактичко. Кад је питање о добром владању као олакшавној околности, суд ће о томе одлуку донети по слободној оцени поступака кривчевих пре дела, за време дела, и из поступака после извршеног дела. Но то ипак не значи да суд о томе може у једном истом случају имати две одлуке које једна другу искључују, т. ј. не може у истој пресуди изрећи једанпут доброг је владања а други пут рђавог је владања. Ако је, нагнан законом, кривцу ставио на терет поврат или ранију осуду као отежицу, или ако је, по својој слободној оцени, констатовао поквареност кривчеву да би му дао оков, онда је суд тиме изрекао да је кривац рђавог владања, те због тога не може му ни признати у питању о олакшавним околностима добро владање. Не може по томе што, кад би то учинио, не би се знало шта је у истини одлука судска о томе факту, о владању кривчевом, јер о том факту у истој пресуди стоје две одлуке које се узајамно искључују, а то значи толико колико и да о њему нема никакве одлуке. Код признања суду је такође остављено да по својој слободној оцени реши има ли или не кривац у њему олакшавну околност, према томе да ли је оно дошло пре него што је кривица његова чим другим доказана, наравно у колико је суду остављена слободна оцена доказа.

Код стицаја кажњивих дела суд махом неће признати добро владање као олакшавну околност, нарочито ако су долозна, јер поступци кривчеви већ после првог учињеног дела, а они су у новим кажњивим делима, казују да није доброг владања. Али се противно ради. Махом се узима да је кривац доброг владања, и ако се осуђује за читав низ кажњивих дела „јер до сада није осуђиван“.

Остаје нам још да видимо откуд овако погрешно узимање признања и доброг владања за олакшавне околности код нас у пракси. Може да се чује по који пут: строге су казне у нашем Казненом Законику, зато се мора на овај начин прибећи олакшавним околностима да би се казна ублажила, пошто наш Казнени Законик даје могућности да се казна спусти и испод законом за ту кривицу одређенога минимума, ако има више олакшавних околности. Тај разлог не може опстати. Строгост закона судији не даје права да закон изиграва и закону доскаче. Његово је да закон примени онакав какав је, а законодавац има да законе поправља и ублажава, ако нису добри или су сувише строги, неправедни. Дотле пак има се, оцењујући сваки конкретни случај, помагати правом помиловања које зато и постоји. Али је и то сасвим под питањем да ли је наш Казнени Законик тако строг да би био неправедан или чак и „свируп“, бар у опште узев; а што се тиче дела неких категорија, казне, и ако су велике, врло је вероватно да ће таке морати и остати према нашим приликама, нарочито према броју у коме се она јављају. Међутим извесно је, да су у нас изречене осуде прилично благе и да кривци, поред тога, услед честих помиловања и условног отпуста врло брзо излазе из казног завода, те тако и од те благо изречене казне издрже само мали део. Због тога и због никаквих казних завода, уз још неке узроке, јавна сигурност код нас увек је била мала.

Рђава примена доброг владања као олакшавне околности долази још из неразумевања и рђаве примене оног прописа из закона о општинама који говори о добром

владању. Судови, признајући кривцу добро владање као олакшавну околност, увек се у пресуди позивају на другу половину чл. 16. закона о општинама. Тај пропис законски каже:

„Узима се да нису доброг владања:

- а) они који су били осуђивани судом за проста из користољубља учињена злочинства или преступе, док не поврате грађанску част; и
- б) они који се налазе под судским ислеђењем због горе именованих дела док се не оправдају.

Они који су за време малолетства осуђивани за дело под а и б не узимају се да су рђавог владања.“

Из тога се изводи да су сви остали доброга владања и судови, као што напред рекосмо, тако и узимају у кривични делима, кад је у питању владање као олакшавна околност. На тај начин то питање не би више било фактичко него чисто законско, правно питање. Судија би имао само да гледа је ли тај, чију кривицу суди, кад год за какво дело из чл. 16 осуђиван, и то као пунолетан, па ако није, без икакве даље оцене своје, случај само под закон да подведе, да изрече: оптужени је, по чл. 16. зак. о општинама, доброг владања. Посао за кривичног судију и брз и лак у питању тако важном, као што је, у делима кривичним, важно питање о владању оптуженога лица. То би значило, да је чланом 16 закона о општинама престала важити тач. 4. § 59. Казненога Законика. Ипак наша пракса хоће да одржи у снази и тач. 4. § 59, али изузетно само за тај случај, кад кривац при вршењу каквога деликта покаже бестијалност која није потребна за остварење тога деликта, н. пр. кад изврши убиство, па се не задовољи тим него и сатански стане мрцварити своју жртву. Али баш тај изузетак самим собом већ најречитије казује, да члан 16 закона о општинама у опште не везује кривичнога судију, кад је питање о владању оптуженога лица, и да суд о томе има да суди само по тач. 4. § 59. Каз. Зак; јер, ако чл. 16 веже кривичнога судију у питању о владању, онда не важи више тач. 4. § 59. и она не може ни изузетно бити примењена, пошто такав изузетак закон не предвиђа.

Тачком 4. § 97. закона о општинама каже се, да општински суд, као општинска самоуправна власт, ради, поред осталих, и овај посао: „даје (у договору са одбором) сведочанства о сродству, *владању* и имовном стању својих становника, кад то власт захтева, а сам општински суд кад то захтевају поједина лица“. И власти и приватнима, кад од општине траже такво уверење о владању, може оно бити потребно за најразноврсније циљеве. Зато ће власт или приватни, и по добивеном општинском уверењу о владању нечијем, по правилу имати још и сами у сваком конкретном случају добро да размисле колико се, према природи случаја и потреби коју имају, могу ослонити на владање тога лица. Било би више него чудно, било би врло неозбиљно претпоставити да о томе нема потребе ништа да размишља само судија у кривичним делима, у питању, као што рекосмо, тако важном као што је важно питање о примени и одмеравању казне из Казненога Законика, које за судију треба да буде једно од најфактичких питања. Општинском суду је у дужност стављено и њему се обраћа за уверење о владању зато што се претпоставља да он познаје сва лица у својој општини, али то уверење има кривичном суду, кад је питање о примени и одмеравању казне, да послужи само као полазна тачка у суђењу о владању кривчеву. Владање кривчево није и не може бити нешто што судија већ као готово има само да прими, без свога суђења о томе.

Колико је неумесно да суд код примене и одмеравања казне у погледу владања кривчева има да гледа само на пропис чл. 16. општ. закона, види се још и по томе

што се ту има на уму владање за један нарочитији и од овога сасвим различитији циљ, на име ту се поставља норма о добром владању у циљу: да би се грађанима обезбедила слобода настањивања, а уједно да се општини, у којој грађанин жели настанити се, не нанесе штета злоупотребом те слободе тиме што би која општина исељавала све своје грађане који су јој на терету и тако их бацала другој општини на терет. Зато се првом половином тога члана наређује: да се грађанин или грађанка може из своје општине иселити и постати члан друге општине само тада:

1. ако му решењем или пресудом надлежне власти није забрањено живети у општини у којој жели настанити се;
2. ако може себе и своју породицу издржавати својом зарадом;
3. ако је доброга владања.

И сад долази напред цитирани законски текст као друга половина чл. 16, где се одређује који нису доброг владања, у циљу да им се не допусти исељавање из једне и настањивање у другој општини, односно који су доброга владања, да им се, ако стоје погодбе и из оних двеју тачака прве половине, може допустити исељење из једне и настањивање у другој општини.

Нема сумње да је циљ, који се у кривичним делима има да постигне узимањем у рачун доброг владања кривчевог, много осетљивије природе. Због тога ће се ту и много строже морати да суди о владању него што је то случај са испитивањем владања у циљу исељења из једне и настањивања грађана у другој општини, за који случај и постоје норме у поменутом чл. 16. Због тога је сасвим појмљиво да неко може бити доброг владања кад је у питању његово исељење из једне општине и настањивање у другој, а не бити доброг владања кад је питање о примени и одмеравању казне из Казненога Законика. Тако, за случајеве из чл. 16. нису доброг владања само лица судом осуђивана за проста из користољубља учињена злочинства или преступе, па и то само дотле док не поврате грађанску част, а по Казненоме Законику таква лица, кад им се суди за какву нову кривицу, због те раније осуде, ма да су и повратила грађанску част, неће бити доброг владања, бар све дотле докле не би та осуда застарела. Даље, по Казненом Законику стоји, као нешто што се по себи разуме, да и осуде за остала дела, из пакости, освете и у опште из зле намере учињена, чине да се кривцу, у суђењу за нову кривицу, не призна добро владање. И ово још без обзира на то да ли су те раније осуде за дела у малолетству или пунолетству учињена, јер кад се и дело у малолетству учињено ставља на терет кривцу као поврат, онда никако не може уз поврат да иде и добро владање – сасвим противно ономе у чл. 16, где се о осудама у малолетству не води никаква рачуна кад је реч о владању у циљу слободе настањивања. Даље, као што смо већ напред казали, кад је кривац у стицају, н. пр. више опасних крађа, судија ће по правилу редовно већ и у самом низу тих кривичних дела видети његово рђаво владање, те му неће признати добро владање као олакшавну околност, ма да пре тога није за тако што и судом осуђиван.

Али нека би у закону о општинама и постојао неки члан, којим би се тачно одређивало кад неко јесте а кад није доброга владања, и у коме би се наређивало да се општ. суд мора тога придржавати при издавању уверења о владању по кривичним делима, ипак би суд, који изриче казну по Казненом Законику, о владању кривчевом у циљу примене и одмеравања казне имао да суди само по прописима тога Законика, а то је да, са обзиром на уверење општ. суда, о владању кривчевом донесе своју одлуку по оцени свих поступака кривчевих, извиђајем утврђених. Шта више, општински суд и треба у томе циљу да је јаче ограничен законом, јер неће сваки бити крив за

кога општ. суд даје уверење о владању, и кад општински суд, као самоуправно тело, може олако издати какво хоће уверење о владању и онде где се то тиче државе, па из каквих неоправданих побуда да уверење о рђавом владању оптуженога који у истини није такав, онда, ако би оптужени после био и као невин ослобођен, остаће као какав ружан глас на ослобођеноме оно уверење, дакле ипак као нека казна за њега невинога. Прошлост нам казује да она није без таквих случајева, у којима се имало за циљ да се издавањем таквих уверења ко само подсмеху изложи.

Из свега досад реченога резултат је тај: *позивање суда у кривичној пресуди на чл. 16. закона о оштининама за констатацију кривчева владања у циљу примене и одмерења казне – бесмислица је. О владању кривчевом има да се суди само по њач. 4 § 59. Казн. Законика, а чланом 16. оштин. закона у њој није везан кривични суд ни у колико, ња њиме није везан чак ни оштински суд при давању своја уверења о владању за овај циљ.*

Мих. П. Јовановић.