

7. — Сродници по тазбини могу међусобно ступати у брак, изузев свекар и снаха, зет и ташта, очух и пасторка и маћеха и пасторак (чл. 21, ст. 1, Основног закона о браку). У другом ставу истог члана предвиђено је да суд може из важних разлога дозволити брак између ових сродника. Ова врста сродства ужива доста велики углед у народу и није било случајева да су сродници по тазбини захтевали да им се дозволи ступање у брак. „Ако би свекар и снаха ступили у брак то би била велика брука и срамота. Маћеха се сматра мајком и пасторак је тако зове и поштује као мајку. Ступање у брак маћехе и пасторка претстављало би праву несрећу. Не сећам се ни да је очух ступио у брак са пасторком. Он њу сматра за ћерку” (19).

Момчило Курдулија

МЛАЂИ ПУНОЛЕТНИЦИ — НОВА КАТЕГОРИЈА У НАШЕМ КРИВИЧНОМ ПРАВУ

1. Постојање различитих легалних статуса за учioniце кривичних дела различитог старосног доба је општа карактеристика савременог кривичног права. Данас не постоји ниједно кривично законодавство које познаје јединствени кривични систем за све учioniце кривичних дела. У највећем броју земаља у кривичном законодавству постоје два различита кривична статуса — статус малолетних и статус пунолетних учioniца кривичних дела. Ти статуси се међусобно квалитативно разликују. Међутим, у савременом кривичном законодавству као и кривичноправној теорији појављује се једна нова тенденција у том погледу, тенденција ка укидању различитих законских статуса заснованих на старосном добу учioniца кривичних дела и стварању јединственог кривичноправног система са широком скалом кривичних санкција која би судији омогућила да он конкретно, а не као до сада закон апстрактно, индивидуализира кривичну санкцију према различитим старосним добима учioniца кривичних дела. Указује се да постојање различитих законских статуса заснованих на старосном добу делинквената представља вештачку творевину лишену друштвене и био-психолошке реалности, којој нема места у кривичном праву са реалистичком, хуманом и научнофундираном казненом политиком. Но, мада је артифицијелност законских категорија делинквената чињеница коју прихвата највећи број правника, тежње ка њиховом потпуном укидању наилазе на отпор јер би то довело до низа других практичких проблема и створило велике могућности за самовољу и злоупотребе у реализовању казнене политике. Стога су и реформистичке тенденције савременог казног права оријентисане не толико у правцу потпуног укидања различитих законских статуса за поједина старосна доба делинквената већ ка стварању еластичнијих граница између тих различитих статуса, у стварању могућности „преливања” једног статуса у други. Израз таквих тенденција је и појава, у све већем броју кривич-

(19) Каже већ поменути М. Пунишић.

них законодавстава, поред категорије малолетних и пунолетних учинилаца кривичних дела и једне нове међукаатегорије тзв. младих пунолетних делинквената.

Мада на први поглед изгледа да појава ове нове категорије делинквената води јачању значаја старосног доба у кривичном праву, јер поред већ постојеће две законске категорије уводи још једну нову, ситуација је управо обрнута. Посебан законски статус за младе пунолетнике значи слабљење значаја старосног доба у кривичном праву јер укида до сада постојећу ригорозну поделу делинквената на малолетне и пунолетне са немогућношћу да се режим малолетника примењује, у датим случајевима, и на пунолетне делинквенте. Он значи управо ону срећну солуцију која не доводи до укидања различитих законских статуса за поједине старосне категорије делинквената али у исто време слаби значај законске поделе делинквената.

2. Законом о изменама и допунама Кривичног законика од јула 1959 уведена је и у наше кривично законодавство категорија младих пунолетника. Ограниченост простора не дозвољава ми да говорим о оправданости посебног кривичног поступања са младим пунолетницима, поготову што сам о том питању већ објавио чланак (1). Овде ће бити речи о положају младих пунолетника у нашем кривичном праву односно о оправданости решења које је наш законодавац прихватио у том погледу.

Наше кривично право прихвата, као и већина других законодавстава, поделу учинилаца кривичних дела на малолетне и пунолетне. Лице које је у моменту извршења кривичног дела старије од 18 година третира се у кривичном праву, по правилу, као пунолетни делинквент. Изузетак од овог општег правила садржан је у одредбама чл. 79j КЗ које предвиђају да се на тзв. млађа пунолетна лица, тј. лица стара од 18 до 21 године могу, у датим случајевима, применити неке мере малолетничког кривичног права. Значи, са млађим пунолетним лицима у нашем кривичном праву се поступа, по правилу, као и са свим осталим пунолетним делинквентима. На њих се само изузетно може применити малолетничко кривично право уколико су испуњени услови које закон поставља. Ти услови су: 1) да у моменту суђења нису навршили 21 годину, и 2) да њихова душевна развијеност одговара развијености малолетника. Уколико су испуњена оба ова услова, судија може и млађем пунолетнику изрећи васпитну меру појачаног надзора од стране органа старатељства или упућивање у васпитнопоправни дом. Примена ових мера, и када за то постоје услови, представља факултативно право судије а не његову обавезу. Поред ових одредаба Кривични законик садржи још две одредбе које се односе на младе пунолетнике. Примена смртне казне према овој категорији делинквената ограничена је, без обзира на њихов душевни развој, само за најтеже случајеве кривичних дела против народа и државе и оружаних снага (чл. 27, ст. 2, КЗ). Мера појачаног надзора од стране органа старатељства може се изрећи младом пунолетнику независно од

(1) Љ. Лазаревић: Посебно кривично третирање младих пунолетних учинилаца кривичних дела, „Правни живот”, бр. 2/1961.

степенa његове душевне развијености уколико му је изречена условна оцуда.

3. При оцени кривичноправног положаја младих пунолетника у нашем праву мора се имати у виду да је реч о проблему који је доста нов како на законодавном плану тако и у правној теорији. Недовољна правнотеориска обрада и непостојање већег практичног искуства нужно су морали утицати и на његово регулисање у нашем кривичном праву. С друге стране, проблем кривичноправног положаја младих пунолетника као правни проблем тесно је везан са проблемом младог пунолетства као био-психолошким и социолошким проблемом. Његовом регулисању у нашем кривичном праву није претходило никакво изучавање на биопсихолошком и социолошком плану.

На положај младих пунолетника у кривичном праву ФНРЈ утицали су, свакако, и одређени друштвено-политички разлози. Млада генерација заузима значајно место у друштвеном и политичком животу наше земље. Њена активна улога у раду органа власти, друштвених организација и органа самоуправљања сведочи о њеној развијеној друштвеној и политичкој свести. Устав и други закони признају лицима која су напунила 18 година сва права која припадају грађанима ФНРЈ. Разумљиво је онда да се и у кривичном праву није могло ићи на решења која би била у раскораку са друштвено-политичким и правним системом и да се морало поступати обазриво.

Иако обазривост са којом је наш законодавац приступио регулисању кривичноправног положаја младих пунолетника има доста оправдања, постоји бојазан да се у тој обазривости претерало и да је овај институт законски тако постављен да ће његова практична примена бити доста ограничена. Пре свега, чини ми се да је основна концепција на којој је постављен положај младих пунолетника у нашем кривичном праву неправилна. По моме мишљењу, младим пунолетницима треба дати такав кривичноправни положај који би омогућавао да се и на њих примењује, по правилу, малолетничко кривично право, док би се опште кривично право примењивало само на оне младе пунолетнике који имају биопсихичку и социјалну зрелост одраслог лица. За овакву солуцију говоре многи разлози (2). Најновија био-психолошка учења о развоју личности указују да се завршетак овог развоја налази тек у старосном интервалу од 18 до 25 година. С друге стране, велики број правника-практичара указује да је међу лицима старосног доба од 18 — 21 год. много већи број оних чији душевни развој одговара развоју малолетника него био-психички и социјално зрелих личности. Малолетничко кривично право даје веће могућности за предузимање медицинског, психолошког и социолошког изучавања личности делинквента, што је значајно у одлучивању да ли ће се на младе пунолетнике применити малолетничко или опште кривично право. Малолетничко кривично право је еластичније; оно садр-

(2) О овоме опширније Љ. Лазаревић: Положај младих пунолетника у савременом кривичном праву, „Зборник радова о страном и упоредном праву“, св. 1, издање Института за упоредно право, Београд, 1961.

жи и васпитне мере и казне тако да може одговорити и у случајевима када треба оштрије реаговати, као и у случајевима када се сврха казнене политике може остварити неком блажом мером. Најзад, за примену малолетничког кривичног права говоре и разлози хуманости.

Но, и ако се прихвати основна концепција коју је заузео наш законодавац, тј. да се на младе пунолетнике примењује опште кривично право а малолетничко кривично право само изузетно, начин регулисања оваквог положаја младих пунолетника даје основа за дискусију. Пре свега, поставља се питање оправданости одредбе чл. 79ј КЗ да се васпитне мере могу „изузетно изрећи“ младим пунолетницима чији душевни развој одговара развоју малолетника. Зашто примена малолетничког права у таквом случају треба да буде изузетна?

До посебног кривичног поступања са младим пунолетницима управо је дошло због тога што савремена био-психолошка и социолошка изучавања указују да је у границама овог старосног доба велики број оних чији степен душевне и социјалне зрелости одговара степену развијености малолетника. Зашто онда примена малолетничког кривичног права у оваквим случајевима треба да буде изузетна? Ако објашњење лежи у претпоставци да су млади пунолетници, чији душевни развој одговара развијености малолетника, ипак по свом био-психичком и социјалном развоју изнад малолетника, у том упоређивању свакако се не може ићи ка потпуном подударању већ само ка сличности. А сличност постоји само тамо где постоје и разлике. Потпуно подударање је практично немогуће јер не постоји унапред утврђена шема душевне развијености малолетника према којој би се ценила душевна развијеност младог пунолетника. С друге стране, ниво био-психичке и социјалне зрелости је индивидуалан и варира од случаја до случаја. И у оквиру категорије малолетника срећу се различити случајеви душевне и социјалне развијености, па се на њих ипак примењује јединствен малолетнички режим. Према томе, одредба чл. 79ј КЗ о изузетности примене малолетничког кривичног права на млађе пунолетнике, чији душевни развој одговара развијености малолетника, супротна је духу и сврси посебног кривичног поступања са овом категоријом делинквената. Она је штетна и са гледишта процесне тактичности. Примена малолетничког права на младе пунолетнике захтева испитивање њихове личности, уноси одређене промене у редован кривични поступак и често доводи судију пред проблеме чије решење превазилази његове могућности. Ако и сам закон упућује судију да изузетно примењује ове одредбе, неће ли то утицати да њихова примена, скопчана са одређеним проблемима, постане исувише изузетна. Стога се намеће закључак да не би требало да судска пракса ригорозно тумачи одредбу чл. 79ј КЗ о изузетности примене малолетничког кривичног права на младе пунолетнике већ би јој требала дати пуну примену у случајевима када су испуњени услови које закон тражи. Најбоље би било када би ова одредба била што пре избачена из чл. 79ј КЗ јер примена малолетничког кривичног права и на младе пунолетнике, тамо где томе има места, не треба да буде изузетак већ правило.

Друго питање које се намеће у вези са положајем младих пунолетника у нашем кривичном праву је питање факултативног права судије да примени мере малолетничког права када млади пунолетник испуњава услове за ту примену. Да ли то треба да буде факултативно право судије или његова обавеза?

Данас нико не пориче да кривични судија треба да има доста широка овлашћења у реализовању казнене политике. Судија је тај који апстрактним кривичним нормама даје животну конкретизацију. Адекватна индивидуализација кривичне реакције не може се ни замислити без широких овлашћења кривичног судије. Међутим, треба уочити да се та овлашћења кривичног судије не састоје у избору кривичног система који треба применити већ у избору кривичне санкције. Када суди малолетнику, судија не може да примени кривични систем предвиђен за пунолетнике ни онда када би дошао до закључка да душевни развој малолетника одговара развоју пунолетника. Његова овлашћења крећу се у оквиру законом одређеног система. У погледу младих пунолетника судији је, међутим, дато много веће овлашћење, њему је препуштено да одлучује да ли ће се применити један или други кривични систем. Наиме, и када се испуне оба услова које закон тражи да би се и на младе пунолетнике примениле мере малолетничког кривичног права, судија „може” али не мора применити ове мере.

По моме мишљењу, оваква солуција нема свога оправдања. Надлежним органима дата је могућност да у току кривичног поступка утврђују да ли душевни развој младог пунолетника одговара душевном развоју малолетника. Ако је то утврђено, зашто дати судији право да одлучује да ли ће се на такав случај применити малолетничко или опште кривично право. Какве сврхе има претходно утврдити да је млади пунолетник по свом душевном развоју сличан малолетнику а онда одбити примену малолетничког кривичног права. Такво решење могло би се бранити једино схватањем да на одлуку судије о примени једног или другог кривичног система могу да утичу околности које су независне од душевног развоја младог пунолетника, као што су тежина извршеног дела, околности под којим је дело извршено, побуде из којих је дело извршено, итд. Те околности, међутим, не треба, по моме мишљењу, да утичу на избор кривичног система већ на избор кривичне санкције у оквиру једног система.

Из свих наведених разлога намеће се закључак да факултативно право судије садржано у чл. 79ј КЗ нема своје оправдање. Према младом пунолетнику који испуњава услове да се на њега примењује малолетничко кривично право, примена овога права треба да представља обавезу за кривичног судију.

Међутим, ако кривичном судији наметнемо обавезу примене малолетничког кривичног права према младим пунолетницима, онда му морамо дати шире могућности у избору кривичне санкције. Кривични законик не даје, такве могућности. Уз већ наведена ограничења у примени малолетничког кривичног права на младе пунолетнике, ограничен је и избор малолетничких санкција које се могу изрећи младим пунолетници-

ма. Иако прихвата чињеницу да у границама овог старосног доба постоје лица која су по свом душевном развоју на нивоу развоја малолетника, Кривични законик не проширује на њих потпуни малолетнички режим већ, могло би се рећи, „окрњено” малолетничко кривично право. Наиме, од укупно 8 васпитних мера које се могу изрећи малолетним делинквентима, Кривични законик дозвољава да се само две од тих мера могу изрећи младим пунолетницима. Немогуће ми је да овде улазим у анализу оправданости примене конкретних васпитних мера и на младе пунолетнике. Само примера ради навешћу неке од њих.

Младом пунолетнику може се изрећи васпитна мера појачаног надзора од стране органа старатељства а не може се изрећи мера појачаног надзора од стране родитеља или староаца. Међутим, и површна анализа показује да између ове две мере нема дубље квалитативне разлике. У случају појачаног надзора од стране родитеља или староаца суд може наредити органу старатељства да пружа помоћ родитељима и да контролише извршење мере. У случају мере појачаног надзора од стране органа старатељства малолетник остаје и даље у породици (значи под контролом родитеља или староаца) а орган старатељства спроводи надзор. Разлика је само у интензитету обавеза, што свакако није основ за примену једне а искључење примене друге мере. Или други случај. Казна малолетничког затвора не може се изрећи лицу које је извршило дело као млађи пунолетник а може се изрећи млађем пунолетнику који је извршио дело као старији малолетник (чл. 79 и КЗ). Ако је у избору кривичне санкције битно то да се њеном применом може остварити сврха казнене политике, онда чињеница у које је време извршено кривично дело не може да буде одлучујућа. Ако прихватамо да малолетнички затвор може бити ефикасна мера према лицу старом, на пример, 20 година, онда ову меру треба применити без обзира да ли је то лице извршило дело када му је било 18 или 19 година.

У решавању питања примене кривичне санкције према младим пунолетницима чији душевни развој одговара развоју малолетника треба имати у виду да је реч о веома разноликој криминолошкој групи у погледу њиховог душевног развоја, социјалне зрелости, кривичних дела која врше, итд. Ефикасно реализовање казнене политике према овој криминолошкој категорији претпоставља широку скалу кривичних санкција које ће се према њима примењивати. Ограниченост коју садржи наше кривично законодавство у погледу примене малолетничких кривичних санкција према овој групи делинквената може само да отупи ефикасност борбе прогив њиховог криминалитета и криминалитета опште. Стога сматрам да би у чл. 79ј КЗ, поред напред предложених измена, требало унети измене и у погледу примене васпитних мера и малолетничког затвора према младим пунолетницима у смислу укидања постојећих ограничења. Наведено ограничење не заснива се на постојећем искуству јер је реч и о новим мерама и о новој категорији делинквената. Ни искуство других земаља у којима ова категорија делинквената постоји дуже времена не упућује на оправданост овог ограничења. Зато га што пре треба уклонити.

Др. Љубиша Лазаревић