

Зоран СТОЈАНОВИЋ*

КАЗНЕНА ПОЛИТИКА СУДОВА

Айсирактј: Чињеница да у области одмјеравања казне постоји низак степен везаности правом, да право поставља само опште и широке правне оквири — судовима омогућава да воде одређену казнену политику. Та казнена политика би требало да буде у складу са намјерама законодавца о томе како реаговати у конкретним случајевима и које кривичне санкције изрицати. У већини земаља, па и у Црној Гори, судска пракса не остварује очекивања законодавца. Остављајући по страни питање зашто је то тако, генерално гледајући, законодавац је знатно строжи од судске праксе. То не значи да судска пракса поступа супротно закону, тј. *contra legem*. У оквиру широких овлашћења која јој законодавац даје, она користи могућности да казне и друге кривичне санкције које примјењује у односу на оне које су прописане буду благе. Из више разлога није оправдано ни пожељно да законодавац и судска пракса другачије вреднују и степенују по тежини понашања која су прописана као кривична дјела. Тај другачији приступ изражен је у тој мјери да се може говорити о њиховом сукобу када је ријеч о казненој политици. Постоји оправдана потреба да се конфликт између законодавца и судске праксе бар ублажи. Прво, судска пракса би морала у већој мјери да уважава казнену политику законодавца и да адекватније тумачи услове за примјену одређених санкција и одмјеравање казне. Друго, законодавац би морао да одустане од узалудних покушаја да прописивањем све строжих казни принуди судску праксу да води строжу казнену политику јер тиме продубљује постојећи јаз и још више отежава судској пракси да упориште за казнену политику налази у закону. Та појава у Црној Гори није изражена у тој мјери као у неким другим земљама.

Кључне ријечи: казнена политика, одмјеравање казне, олакшавајуће и отежавајуће околности, казна затвора, новчана казна, условна осуда, ублажавање казне

* Др Зоран Стојановић, редовни професор Правног факултета у Београду, редовни професор Факултета правних наука УДГ у Подгорици

1. УВОДНЕ НАПОМЕНЕ

Иако термин „казнена политика” може да буде споран и критикован, он је постао уобичајен и широко прихваћен. Појам казнене политике може да се схвати на различите начине. Он може бити схваћен и у ширем смислу, тако што би обухватао и прописивање санкција, па чак и питање одређивања зоне кажњивог. Овом приликом ће се под тим појмом подразумевати све изречене кривичне санкције у одређеном временском периоду на одређеној територији. Иако судови приликом примјењивања кривичноправних норми не би требало да воде никакву политику, па ни казнену, већ да исправно примјењују право, овај термин се донекле може правдати и чињеницом да судови имају веома широк простор за слободно одлучивање, како у погледу избора врсте кривичне санкције, тако и у погледу одмјеравања казне. То им омогућавају одређени институти општег дијела, као и прописани широки казнени распони у посебном дијелу. Чињеница да у области кривичних санкција, а посебно одмјеравања казне, постоји низак степен везаности правом, да право поставља само неке опште и врло широке правне оквири, у извјесној мјери оправдава мишљење да судови приликом избора кривичне санкције и одмјеравања казне воде казнену политику. Ипак, за вођење одређене политике, па и казнене, потребно је да субјекти који воде ту политику свјесно теже остваривању постављеног циља. Да је то тако када је у питању казнена политика судова, тешко је тврдити. Осим општег циља примјене кривичних санкција ради обављања заштитне функције кривичног права и рјешавања конкретних случајева, тврђење да судови свјесно, плански и координисано воде одређену казнену политику остаје на нивоу претпоставке. За разлику од политике законодавца коју он несумњиво води усвајајући кривично законодавство, о политици се овдје само условно може говорити у смислу да судови у (доста широким) оквирима које им законодавац одређује врше одређени избор одлучујући у конкретним случајевима.

Овом приликом се нећу бавити питањима која би спадала у казнену политику у ширем смислу. Између осталог, по страни ће остати и један изузетно важан сегмент казнене политике схваћене у ширем смислу, а то је политика кривичног гоњења (ту политику и не воде судови већ други субјекти). Главна тема овог рада јесте разматрање односа прописаних и изрицаних кривичних санкција, прије свега у погледу њихове тежине, односно строгости.

2. ОСНОВНИ ПРОБЛЕМИ КАЗНЕНЕ ПОЛИТИКЕ: БЛАГА И СТРОГА КАЗНЕНА ПОЛИТИКА, НЕУЈЕДНАЧЕНА И УЈЕДНАЧЕНА КАЗНЕНА ПОЛИТИКА

Расправа о казненој политици у први план ставља два питања: блага и строга казнена политика,¹ неуједначена и уједначена казнена политика. Разматрање проблема везаних за ова питања захтијева да се изрицане кривичне санкције доведу у везу са онима које су законом прописане, и уопште у везу са прописаним системом кривичних санкција као и институтима одмјеравања казне. Дакле, морају се имати у виду изрицане и прописане санкције. То ипак не би било довољно. Неопходно је сагледати и карактер, структуру и тежину криминалитета на који су те санкције примјењиване. За разлику од прва два параметра који су нам мање-више познати, трећи углавном остаје на нивоу претпоставке. Не само да би озбиљна анализа казнене политике захтијевала анализу конкретних случајева (питање је у којој мјери је то могуће), већ чињеница да значајан дио учињених кривичних дјела не буде откривен или њихови учиниоци никада не буду осуђени (код многих кривичних дјела то је већи дио), те да се претпоставља да су то често тежи случајеви од оних за које се води кривични поступак, указује да и од тамне бројке криминалитета зависи оцјена о казненој политици. Дакле, приликом оцјене казнене политике судова и упоређивања изрицаних и прописаних казни треба водити рачуна о томе да, нарочито код неких кривичних дјела, пред судове претежно долазе лакши случајеви, док учиниоци оних озбиљнијих и тежих кривичних дјела ријетко буду откривени и кривично гоњени, а још рјеђе правоснажно осуђени.

Остављајући по страни питање тамне бројке и питање стварне тежине кривичних дјела за која су изрицане кривичне санкције, ако

¹ Исправније је говорити о томе да ли је казнена политика адекватна или није, а не да ли је блага или строга. Уп.: Д. Ђорђевић, „Казнена политика судова — политика изрицања кривичних санкција у Републици Србији”, *Билтен судске праксе*, Врховни суд Србије, бр. 3/2009, стр. 68. Заиста, политика (па и казнена), сама по себи, не може бити блага или строга, већ би језички било прихватљивије говорити о политици благог или строгог кажњавања. Међутим, овај начин изражавања је толико проширен у расправама и давању оцјене казнене политике, а и потпуно је јасно шта означава, тако да се он користи и у овом раду.

се те санкције упореде са оним које су прописане, односно ако се постави питање да ли судска пракса прати интенцију законодавца који такође има неку своју казнену политику, није тешко доћи до закључка да судови у односу на прописане казне воде благу казнену политику. Иако су казне прописане у распону (савремена кривична законодавства, па и црногорско, одавно усвајају систем релативно одређених казни), раскорак између прописаних и изрицаних санкција је очигледан, па би се чак могло говорити о конфликту који постоји између законодавца и судске праксе. С обзиром на врло флексибилна правила за одмјеравање казне и услова за изрицање других кривичних санкција, не може се тврдити да судска пракса поступа *contra legem*, али такво њено поступање јесте у одређеној мјери *praeter legem*. Међутим, морамо се упитати шта је са казним политиком законодавца. Да ли је и он скривио постојеће неслагање са судском праксом? Даље, није ли сувише флексибилним одредбама и прешироким казним оквирима управо стимулисао судску праксу да тако поступа? Иако прописани казнени распони морају бити довољно широки да обухвате сва по тежини веома различита испољавања кривичног дјела у конкретним случајевима, сувише широки казнени распони могу да угрозе начело законитости. Да ли је остварен важан сегмент начела законитости који налаже и одређеност у прописивању казне, имајући у виду чињеницу да се у неким случајевима посебни минимуми и посебни максимуми (уз могућност ублажавања казне) приближавају општем минимуму и максимуму? Осим што могу да доведу у питање остваривање начела законитости код прописивања казне, прешироки казнени распони могу да воде и неуједначеној казненој политици, односно томе да се у сличним случајевима изричу, по тежини, сасвим различите казне. Имајући у виду да се изрицане казне од стране судова у Црној Гори претежно крећу у доњој трећини прописаног распона, као и да се врло често казна ублажава, прије се може говорити о ријетким ексцесима када казна прелази просјек прописаног казног распона, него о неуједначеној казненој политици. Управо ти ексцеси су проблем сам по себи. Прво, они воде правној неједнакости и правној несигурности, а друго — њихов узрок, по правилу, није убјеђење суда да је строга казна оправдана, него је она резултат неких недозвољених утицаја, па и притисака на судове. Није ријеч нужно о политичким притисцима нити ти притисци морају бити директни. На примјер, у неким случајевима се због очекивања

јавног мнијења изричу строже казне него што би то суд иначе учи-нио. Рјеђе је случај да су ти ексцеси резултат стварног убјеђења суда да је у конкретном случају оправдано изрећи осјетно строжу казну него што је то уобичајено за сличне случајеве. Ту спада и феномен егземпларног кажњавања, без обзира на то да ли је оно резултат свјесно вођене казнене политике и увјерења да се тако могу постићи одређени резултати на плану генералне превенције, или су поједини случајеви егземпларног кажњавања посљедица недозвољених утицаја на судове.²

Уочава се да судска пракса ријетко користи горњу половину прописаног казног распона, а да уопште не користи горњу трећину прописаног распона казни. Да је тај дио прописаног распона „вишак” и да није јасно чему он служи, показује и чињеница да се он не користи ни код одмјеравања казне за кривична дјела учињена у стицају, као и то да се није користило поштравање казне код више-струког поврата нити код продуженог кривичног дјела (*Кривични законик Црне Горе* предвиђа ова два основа за поштравање казне, тј. за изрицање строже казне од прописане). Законодавац вјероватно није ни сам био озбиљно убијеђен у то да ће судска пракса користити тај горњи дио казног распона. Прописивање вишег распона од оног који би био адекватан резултат је погрешног увјерења законодавца да то служи генералној превенцији, односно да тај дио распона има само функцију застрашивања потенцијалних делинквената, као и излагање у сусрет репресивним тежњама јавности. Но, познато је да казне које се не примјењују немају никакво генерално превентивно дејство.

Требало би указати и на једну аномалију која је у функцији вођења казнене политике, а која не само да је начелно неприхватљива, него по правилу води неуједначеној казненој политици. Ријеч је о томе да се и правна квалификација дјела може (неоправдано) користити као инструмент казнене политике. Није довољно уочена појава да судови у неким случајевима врше правну квалификацију дјела не толико према чињеничном стању, колико према убјеђењу и ставу који су унапријед заузели у погледу казне за конкретни

² О егземпларном кажњавању критички пише Ћирић који наводи низ аргумената против њега, истичући да оно не само да је неправедно, него није ни ефективно. И поред тога, оно је и данас присутно. Вид. Ј. Ћирић, *Егземпларно кажњавање*, *Crimen* (III), 1/2012, стр. 21–38.

случај. Обично су то дјела код којих и иначе није јасно постављена међусобна граница. Умјесто да настоје да дођу до исправне квалификације и да на рјешавање тог правног питања, односно супсумпције чињеничног стања под законски опис кривичног дјела не утиче прописана казна, она у неким случајевима представља одлучујући фактор. Некада то судови чине зато што им је тешко да рјешавају компликована правна питања, те по осјећају долазе до неке оријентационе казне за коју мисле да је адекватна конкретном дјелу, па тек онда врше избор између законских описа одређених кривичних дјела тако што процјењују у који казнени распон се та казна боље уклапа. У неким случајевима то може бити и посљедица притисака које врши јавно мнијење, па чак и посљедица утицаја политике. У том случају бира се тежа квалификација. На примјер, било је случајева да се угрожавање сигурности квалификује као покушај убиства, или да случај у коме околности и чињенично стање указују на тешку тјелесну повреду квалификовану смрћу буде квалификован као тешко убиство. Међутим то може бити и у другом правцу. На примјер, разбојништво се (прије увођења привилегованог облика) у неким случајевима квалификовало као изнуда због ниже запријеђене казне.³ Иако је и то начелно неприхватљиво, не би се могло тврдити да је у тим случајевима ријеч о експеси-ма који воде неуједначеној казненој политици, већ прије о исправљању пропуста законодавца који је због тога што није предвидио привилеговани облик, стимулисао судску праксу да бира неку другу правну квалификацију дјела за које се прописана казна указује адекватнијом за конкретни случај.

3. НЕКА ЗАПАЖАЊА О СТРУКТУРИ ИЗРЕЧЕНИХ КРИВИЧНИХ САНКЦИЈА И ПРОПИСАНИМ КАЗНАМА У ЦРНОЈ ГОРИ, СРБИЈИ, ЊЕМАЧКОЈ И АУСТРИЈИ

Да би се идентификовале неке кључне тачке код којих је највише изражено неслагање између законодавца и судске праксе у области казнене политике, било би од користи да се изнесу неки сасвим сумарни подаци који се односе на структуру изрицаних санкција, а имајући у виду и запријеђене казне, односно прописане кривичне

³ Вид. З. Стојановић, *Коментар Кривичног законика*, седмо изм. издање, Београд, 2018, стр. 688.

санкције. Осим у Црној Гори, биће изнијети и одређени подаци о изрицаним кривичним санкцијама у Србији, Њемачкој и Аустрији ради њиховог упоређивања са стањем у Црној Гори. Њемачка заслужује пажњу из неколико разлога: прво, ъемачко кривично законодавство је према прописаним казним распонима по строгасти међу првима у Европи; друго, постоји значајна сличност између два законодавства, нарочито у општем дијелу. Такође, у Њемачкој постоји исти проблем као и у Црној Гори: велика разлика између прописаних и изрицаних казни, односно кривичних санкција. Осим тога, познато је да је ъемачка теорија кривичног права водећа у Европи, а ипак није успјела да ријеши овај проблем. Аустрија је интересантна зато што се ради о земљи у којој законодавац и судска пракса нијесу у таквом раскораку, као што је то случај са Србијом и Њемачком (али и са многим другим европским земљама). Србија, опет, има значај за компарацију због тога што је до прије једне деценије чинила исту државу са Црном Гором. Такође, КЗ Србије, који је донијет после КЗ Црне Горе, у великој мјери је преузео рјешења из КЗ Црне Горе. Међутим, прописане казне су у КЗ Србије, нарочито после његових измјена и допуна из 2009. године осјетно строже него оне у КЗ Црне Горе, због чега се српски КЗ може сврстати у изразито репресивна кривична законодавства.

*(а) Основни подаци о структури изречених
санкција у Црној Гори у 2016. години*

У Црној Гори (око 620.000 становника према попису из 2011. године) је у 2016. години укупно правоснажно осуђено 2.166 лица.⁴ Од укупног броја правоснажно осуђених лица 36,19% (784) осуђено је на казну затвора (стопа осуђених лица на затвор 2016. године била је 140).⁵ Доминантна кривична санкција је и у 2016. години била условна осуда. Изречена је у више од половине случајева, тј. 52% (1.099), док друга мјера упозорења — судска опомена, није имала ни приближно такав практични значај јер је у структури

⁴ Уп.: *Статистички годишњак Црне Горе 2017*, Завод за статистику Црне Горе, Подгорица, 2017, стр. 199.

⁵ Међутим, годину дана раније, тј. 2015. године та стопа била је још виша: 176,8. Те године је просјечна стопа осуђених лица у Европи износила 115,7. Уп.: Council of Europe, *Annual penal statistics, Prison populations, Survey 2015*, Strasbourg, 2016, p. 47.

изречених санкција учествовала са 2,77% (60). Само у 3,23% случајева (70) изречена је новчана казна. Рад у јавном интересу изречен је у 103 случаја (4,75%), док ослобођења од казне (а проглашено кривим) према статистичким подацима у 2016. години није било.⁶

*δ) Основни подаци о структури изречених
санкција у Србији у 2014. години*

У Србији (око 7,2 милиона становника према попису из 2011. године) је у 2014. години укупно правоснажно осуђено 35.376 лица.⁷ Од укупног броја правоснажно осуђених лица 36,82% (13.026) осуђено је на казну затвора (стопа осуђених лица на затвор била је преко 180); у 51,75% случајева (18.307) изречена је условна осуда, а у 0,96% случајева (341) судска опомена. Новчана казна је изречена у 8,82% случајева (3.119). Ослобођених од казне (а проглашених кривим) било је 103. Рад у јавном интересу је изречен у 371 случају (нешто више од 1%), а одузимање возачке дозволе у 18 случајева. Настављена је пракса изрицања условне осуде и за тешка кривична дјела, уколико то закон не забрањује. Тако код кривичног дјела тешке крађе условна осуда је изречена у 1.368 случајева од укупно 3.595 правоснажно осуђених лица за ово кривично дјело, тј. у 38% случајева.⁸

*в) Основни подаци о структури изречених
санкција у СР Њемачкој у 2012. години*

У Њемачкој (80,22 милиона становника према попису из 2011) је 2012. године укупно правоснажно осуђено 682.200 лица. Од укупног броја правоснажно осуђених лица у 80% случајева изречена је новчана казна (560.400);⁹ а у око 18% случајева изречена је казна затвора (121.800), али је од тога у 70% случајева (85.400) извршење затвора условно одложено, тј. изречена је условна осуда. То значи да је само 36.400 учинилаца, или око 5% од укупног броја осуђених лица, осуђено на (безусловну) казну затвора, али треба имати

⁶ *Стаτισички годишњак Црне Горе* 2017, Подгорица, 2017, стр. 200.

⁷ *Билтен*, бр. 603, Републички завод за статистику, Београд, 2015, стр. 57.

⁸ *Ibid*, стр. 69.

⁹ Тако висок удио новчане казне је константан у посљедње три деценије. Иначе, подаци су дати без кривичних дјела угрожавања јавног саобраћаја који су прописани посебним кривичним законодавством, а код којих је проценат новчане казне још виши: 92%.

у виду да им се „придружује” и значајан дио оних којима је опозвана условна осуда. Стопа осуђених лица на казну лишења слободе износила је у 2012. години 84.¹⁰ Податке о друштвено корисном раду је тешко дати јер се он користи у више ситуација (код обуставе кривичног поступка под условом да окривљени обави друштвено корисни рад, такође се може наложити у оквиру обавеза уз условну осуду, затим као замјена за неплаћену новчану казну). У посљедње вријеме рађено је на реформи система кривичних санкција. Истичано је да систем санкција не садржи довољно могућности, као и да иако се то истиче као позитивна тенденција, толико широк обим коришћења новчане казне има и своје лоше стране.¹¹

*и) Основни подаци о структури изречених
санкција у Аустрији у 2016. години*

У Аустрији је у 2016. години укупно правоснажно осуђено 30.450 лица (8,5 милиона становника).¹² Затвор (безусловни) је изречен у 6.014 (укључујући и 8 казни доживотног затвора), тј. у 19,7% случајева (стопа осуђених лица износила је 71); у 35,7% изречена је условна казна лишења слободе (тј. условна осуда) с тим што је у даљих 8,8% изречена дјелимична условна осуда коју познаје аустријски КЗ (§ 43а). У 29,7% случајева изречена је новчана казна, чему треба додати и даљих 3,4% новчане казне која је изречена као дјелимична замјена казне лишења слободе (у складу са § 43а став 2 аустријског КЗ). Удио осталих санкција (укључујући и ослобођење од казне) био је 2,4%.

Кривични законик Аустрије за многа кривична дјела прописује казне које нам из перспективе на коју смо навикли дјелују необично благе. Тако, у § 127 за обичну крађу прописана је новчана казна или затвор до шест мјесеци. У § 80 нехатно убиство је запријеђено само казном затвора до једне године (додуше, у § 81 предвиђено је

¹⁰ Уп.: *Justiz auf einen Blick*, Statistisches Bundesamt, Wiesbaden 2015.

¹¹ Вид. *Entwurf eines Gesetzes zur Reform des Sanktionsrechts*, Referentenentwurf, Gesetzentwurf der Bundesregierung, Stand: 8. Dezember 2000.

¹² Подаци о изреченим кривичним санкцијама у Аустрији дати су према званичним статистичким подацима. Уп.: Statistik Austria, *Gerichtliche Kriminalstatistik*, Wien, 2017. Донекле изненађује чињеница да у, иначе, врло детаљној судској статистици Аустрије у наведеној публикацији нијесу дати подаци о висини изречених санкција код казне лишења слободе и новчане казне.

и нехатно убиство учињено под посебно опасним околностима и за њега запријеђена казна до три године затвора). У § 223 за фалсификовање исправе прописан је затвор до једне године, док је у § 224 предвиђено кривично дјело фалсификовања посебно заштићених исправа са запријеђеном казном до двије године. И поред тога што је аустријски законодавац за већину кривичних дјела прописао умјерене казне, може се запазити да су изречене санкције по структури теже од оних у Њемачкој, иако КЗ Њемачке прописује осјетно строже казне. Аустријски судови су далеко мање склони новчаној казни, а у погледу казне затвора користе је знатно чешће него њемачки судови. Ипак се потпунија слика о казненој политици у ове двије земље не може имати без података о висини изрицаних казни.

*г) Нека компаративна зајажанја у погледу
структуре изречених санкција*

У погледу структуре изречених санкција у Црној Гори одмах се запајају три ствари:

1) висок проценат казне затвора, 2) висок проценат изрицаних условних осуда, 3) изузетно низак проценат новчане казне. У погледу затвора, Црна Гора је, заједно са Србијом, при врху лествице када је ријеч о европским земљама. У Црној Гори је стопа осуђених лица на казну затвора (на 100.000 становника) осјетно виша него у већини европских земаља. Ако се има у виду податак да је стопа осуђених лица на затвор у Њемачкој 84, у Аустрији 81, а у Црној Гори 140, односно 176,0 у 2015. години, тешко је говорити о вођењу благе казнене политике судова при таквом честом коришћењу казне лишења слободе. Ипак, неки подаци донекле иду у прилог таквој оцјени. Тако, Црна Гора је међу првима (на примјер, уз Србију и Швајцарску) и по изрицаној условној осуди. Ако се упореде подаци са изрицаним условним осудама у Аустрији, можемо се упитати како то да прописане знатно блаже казне у аустријском КЗ него у КЗ Црне Горе нијесу водиле тако честом изрицању условне осуде као у Црној Гори. Често изрицање условне осуде везано је и за проблем који се уочава на плану примјене новчане казне. Проценат условне осуде никако не би било оправдано смањивати у корист казне затвора. С обзиром на то да су у питању лакша или средње тешка кривична дјела, рјешење треба тражити у смањењу броја изречених условних осуда кроз чешће коришћење новчане казне.

Новчана казна би морала да буде чешће изрицана кривична санкција од условне осуде, или бар у сличном обиму, како је то некад било у бившој СФРЈ крајем осамдесетих година прошлог вијека. Међутим, објашњење које се често наводи као узрок за недовољно коришћење новчане казне, а то је низак животни стандард, односно објашњење за чињеницу да Црна Гора у погледу примјене новчане казне знатно заостаје за свим европским земљама (па чак и у односу на Србију), није убједљиво. Довољно је навести као примјер да се новчана казна за саобраћајне прекршаје релативно ефикасно примјењује, те да она и по својој висини често премашује висину новчане казне која се изриче за кривична дјела. Зар није, на примјер, било више простора за новчану казну код нехатног облика кривичног дјела угрожавања јавног саобраћаја? Нема прихватљивог објашњења за чињеницу да је у 2016. години у Црној Гори 68% учинилаца тог кривичног дјела осуђено на условну осуду, а само 3,4% на новчану казну. Зар није, код одређених кривичних дјела, у неким случајевима (онда када је она кумулативно прописана то је и обавезно) било оправдано изрећи и условну осуду (или затвор) и новчану казну? У погледу примјене новчане казне судска пракса не само да није слиједила интенцију законодавца који је доношењем КЗ ЦГ 2003. године желио да фаворизује ову санкцију,¹³ него је од тада чак изражен тренд осјетног пада примјене новчане казне, односно процента правоснажно осуђених на новчану казну од укупног броја правоснажно осуђених учинилаца кривичних дјела. Донекле је парадокс да се у релативно сиромашној држави тежи што широј примјени скупе казне као што је затвор, а да се потпуно маргинализује она казна од које би државни буџет имао директну корист. Наравно, један економистички приступ казненој политици није оправдан, али је то значајан фактор који се не може сасвим

¹³ Законодавац је свој став у погледу новчане казне показао и приликом измјена и допуна КЗ ЦГ из 2017. године. Наиме, у намјери да олакша примјену новог система новчане казне (систем дани новчана казна) који је данас у европским земљама општеприхваћен због тога што има значајне предности у односу на стари систем (у Црној Гори га судови уопште не примјењују иако је законодавац предвидио оба система са намјером да судови постепено прелазе на нови систем), дозволио је судовима да по слободној оцјени утврђују висину једног дана новчане казне онда када о приходима и расходима учиниоца не постоје вјеродостојни подаци, или би прикупљање тих података одуговлачило кривични поступак.

занемарити. Интересантно је да јавност у Црној Гори (као и у Србији) ма колико да је осјетљива на питање трошења новца из државног буџета, никада није поставила питање „цијене кажњавања”, те да се има утисак да би се многи грађани, када би морали да бирају, прије определијели да се новац из буџета троши за затворе него за болнице. Али то је већ друго питање, чијем ширем разматрању овом приликом нема мјеста.

Такође, ако се међусобно упореде Њемачка и Аустрија, учава се виши удио тежих санкција у структури укупно изречених санкција у Аустрији (прије свега, удио затвора је много већи у Аустрији него у Њемачкој), иако је КЗ Њемачке према прописаним казнама строжи од аустријског.¹⁴

И овај поглед на ситуацију у четири земље показује да законодавац нема претјерани утицај на вођење казнене политике од стране судова, нарочито ако настоји да принуди судску праксу на изрицање строжих санкција и ако то чини прописивањем строгих казни за поједина кривична дјела у оквиру посебног дијела. Сигурно је да законодавац може да утиче на изрицање строжих санкција, али ако то жели (питање је да ли је то и оправдано), морао би да рјешења тражи и у општим одредбама, односно у општем дијелу КЗ. Међутим, таква рјешења могу бити неприхватљива јер воде, по правилу, генералном заостравању и у односу на оне случајеве у којима строга казна није оправдана ни адекватна. У сваком случају, пожељно је стање у коме нема већег неслагања између законодавца и судске праксе, а чини се, на основу овог сумарног сагледавања основних података о структури изречених санкција, да то постоји у Аустрији. Може се поставити питање да ли је то због тога што је законодавац утицао на судску праксу, или је пак можда обрнуто: није ли аустријски законодавац када је прописивао казне пошао од једног реалистичког става и пошао у сусрет судској пракси прописујући

¹⁴ Иако се, наравно, та разлика не може видјети приликом упоређивања само неколико кривичних дјела, ипак се може стећи неки утисак у том погледу. Пошто је већ речено која је казна прописана у КЗ Аустрије за основни облик кривичног дјела фалсификовања исправе (до једне године затвора), као и за тежи (до двије године), КЗ Њемачке не само да је строжи од аустријског него код овог кривичног дјела прописује строжу казну и од КЗ Србије. Тако, за основни облик (§ 267 став 1) прописана је казна затвора до пет година или новчана казна, док је за квалификоване облике прописан затвор од шест мјесеци до десет година (став 3).

казне које ће она сигурно прихватити. Дакле, питање је није ли у Аустрији судска пракса утицала на законодавца, и није ли разумнији став оног законодавца који прописује оне казне које ће и судска пракса прихватити.

4. КРИТЕРИЈУМИ ОДМЈЕРАВАЊА КАЗНЕ И КАЗНЕНА ПОЛИТИКА

Вођење казнене политике судова требало би да зависи прије свега од прописивања и примјене кривичноправних норми којима се уређује област одмјеравања казне. Међутим, спорно је да ли је у области одмјеравања казне уопште могуће поставити неке објективне, колико-толико прецизне критеријуме и правила, а ако јесте, у којој мјери је то пожељно. С тим у вези, у теорији се наилази на два супротна става: скептички и оптимистички. Скептички приступ полази од тога да је ријеч о области која се не може у значајнијој мјери регулисати правом. Како је још италијански криминолог Фери рекао, казна се не може мјерити на килограме и метре. И данас је владајуће схватање да је суду неопходно оставити широк простор да би у сваком конкретном случају могао да изврши избор адекватне санкције, односно да одмјери казну која одговара том случају. Оптимистички пак став сматра да се у овој области могу користити сасвим прецизна правила, па чак и да се уведе компјутеризација како су, међу првима, предложила два америчка криминолога (Wolfgang i Williams).¹⁵ Нема сумње да у овој области суд не може у тој мјери бити везан правом као када је ријеч о другим областима кривичног права. Међутим, далеко од тога да је овдје пожељан неки *vacuum iuris*. Везаност правом и у овој области мора да постоји бар у мјери да се спријечи самовоља и неједнакост. Начело законитости и све оне фине и изнијансиране теорије у кривичном праву не би имале смисла ако би се у тој завршној фази, фази изрицања кривичних санкција, све препустило потпуно слободној оцјени суда, ако би то зависило од расположења или, како је то неко рекао,

¹⁵ Више о овој оријентацији вид. W. Köberer, *Iudex non calculat, Über die Unmöglichkeit Strafzumessung sozialwissenschaftlich-mathematisch zu rationalisieren*, Peter Lang, 1996. Аутор (што се и из наслова види) заузима став да она није оправдана. У овој области је могуће користити компјутерске програме и доћи до компјутерски одмјерене казне, али то, из више разлога (на неке од њих је указано у цитираном раду), не би било оправдано.

од лошег варења судије. Како сада ствари стоје, изгледа да нијесмо далеко од тога. Умјесто да разраде и конкретизују опште критеријуме које поставља законодавац, те да оду даље од законодавца и уђу у ону зону у коју законодавац, по природи ствари, не може да уђе (он, нужно, мора остати на нивоу општег и апстрактног),¹⁶ судови или постваљају неке своје критеријуме или одмјеравају казну шаблонски, рутински, на основу интуиције, па чак и емоција. То сигурно нијесу правни критеријуми на којима се мора заснивати одлука о овако важном питању.¹⁷ Шта се уопште може учинити да би се ово незадовољавајуће стање поправило? Мора се признати да је и наука кривичног права у овој области урадила врло мало. Иако је ова тема била често на дневном реду, коришћен је искључиво криминално-политички приступ док су правно-догматска разматрања скоро потпуно изостала. И само указивање на проблеме, уз називање могућих рјешења, може корисно да послужи приликом сагледавања ове сложене проблематике и усмјеравања ка правом путу и циљу.

Кључна питања за вођење адекватне казнене политике концентришу се око неколико питања. То су: прописани казнени распони, сврха казне, олакшавајуће и отежавајуће околности, ублажавање казне, услови за изрицање условне осуде, стварање услова за извршење условне осуде са заштитним надзором и могућности које постоје на плану кривичног процесног права (прије свега, везаних за начело опортунитета и споразум о признању кривице).

¹⁶ Како каже Мантовани, судија наставља рад законодавца тамо гдје законодавац не може више да иде даље, а то је конкретан случај. Уп.: F. Mantovni, *Diritto penale, Parte generale, settima ed*, CEDAM, 2011, p. 783.

¹⁷ Не би се могло замјерити црногорском законодавцу да је пропустио да пропише те опште критеријуме. Три су главна општа критеријума која би судови морали да користе приликом одмјеравања казне: прописана казна за одређено кривично дјело, сврха кажњавања и олакшавајуће и отежавајуће околности (члан 42 КЗ Црне Горе). Међутим, сва три критеријума су постављена врло широко и неодређено. Прописани казнени распони су, по правилу, врло широки, а суду је дато и овлашћење да умјесто казне, под одређеним условима, изрекне неку другу санкцију (условну осуду, прије свега). Сврха кажњавања, иако црногорски КЗ садржи одредбу којом се она одређује (члан 32), питање је које је у кривичном праву одавно спорно и гдје је и поред законске одредбе могуће заступати различите теорије о сврси кажњавања. Најзад, и олакшавајуће и отежавајуће околности су прописане на један уопштен начин, тј. КЗ и не одређује шта представља олакшавајућу а шта отежавајућу околност, већ је то препуштено суду.

Пройисани казнени расїони. Постїоји (бар у теорији) скоро *ой-шиїа саїласносї да су йоменуїи расїони* прешироки и престроги. Можда не треба ићи толико далеко и тврдити, као један познати њемачки професор, да прописане казне код већине кривичних дјела стоструко, а понекад и хиљадуструко, превазилазе оно што би захтијевало начело талиона.¹⁸ Али без обзира на систем вриједности од којег се полази, осим код мањег броја кривичних дјела код којих долази до лишавања живота или тешке тјелесне повреде, запријећене казне затвора најчешће представљају знатно веће зло за учиниоца од онога које је он причинио вршењем кривичног дјела. У погледу другог проблема који се тиче прописивања прешироких казних распона, може се примјетити да је црногорски законодавац ипак елиминисао екстремне случајеве који су постојали у претходном законодавству. Ипак, има и даље кривичних дјела код којих казнени распони изазивају сумњу у погледу оправданости њихове ширине. Тако, на примјер, код два кривична дјела у КЗ ЦГ (чл. 444 ст. 3 и 445 ст. 2) прописан је затвор у распону од три до двадесет година, а ако се има у виду да судови често користе ублажавање казне, онда је тај распон, у ствари, од једне до двадесет година.

Олакшавајуће и ошјежавајуће околносїи. Неопходно је околности из члана 42 КЗ Црне Горе рангирати по значају и довести их у везу са сврхом кажњавања. На првом мјесту мора бити тежина учињеног кривичног дјела, укључујући и субјективни елеменат: кривицу. Мора се одустати од онога од чега се у теорији данас углавном одустало, а то је настојање да се одмјеравање казне веже прије свега за личност учиниоца кривичног дјела. Стављање личности учиниоца кривичног дјела и његових личних прилика у први план везано је за позитивистичку концепцију кривичног права, која је данас мање-више напуштена. Иако се није сасвим одустало од идеје ресоцијализације, данас се на прво мјесто ставља она казна која је праведна и сразмјерна. Личност пунољетног учиниоца може бити од значаја за утврђивање степена његове кривице и јачине социјално-етичког пријекора који друштво кроз избор кривичне санкције и одмјеравање казне упућује учиниоцу, а не да би се његова личност

¹⁸ Вид. B. Schönemann, Tatsächliche Strafzumessung, gesetzliche Strafdrohungen und Gerechtigkeits — und Präventionserwartungen der Öffentlichkeit aus der deutscher Sicht. In: *Krise der Strafrechts und der Kriminalwissenschaften?*, Berlin, 2001, стр. 345.

мијењала путем третмана у току примјене санкције. Зато и околности везане за личност учиниоца приликом одмјеравања казне у односу на тежину кривичног дјела имају другоразредни значај. Међутим, управо ове околности, као нпр. личне прилике учиниоца, у нашој судској пракси највише доприносе благој казненој политици (ожењен, отац малољетне дјеце, млад, стар, лошег здравственог стања итд). Већина тих околности служи само као покриће за већ одмјерену казну и за формално испуњавање обавезе да се одлука о казни, нарочито када је ријеч о ублажавању казне и условној осуди, образложи. Евентуалну антиномију појединих сврха кажњавања и довођење појединих олакшавајућих и отежавајућих околности у везу са сврхом казне, треба ријешити тако да специјална превенција (поготово ако се она види у ресоцијализацији) не може никада бити одлучујућа приликом одмјеравања казне.¹⁹ Треба тежити праведној и сразмјерној казни, која ће најбоље остваривати и циљеве генералне и специјалне превенције. То значи да од околности о којима говори члан 42 КЗ нарочит значај имају степен кривице (ако се пође од нормативно-психолошке теорије кривице ту треба укључити и побуде из којих је дјело учињено), као и јачина угрожавања или повреде заштићеног добра. Другим ријечима, осим степена кривице, степен неправда (што се своди на објективну тежину учињеног кривичног дјела) друга је околност која би требало да буде одлучујућа приликом одмјеравања казне. Тиме се не би ограничавао круг и број околности које би суд процјењивао приликом одмјеравања казне. Не само да двије поменуте околности захтијевају узимање у обзир многих других околности на основу којих се врши не само грубо, него и њихово фино степеновање,²⁰ већ би свакако и све друге

¹⁹ Имајући у виду да кривично право поред своје заштитне као основне функције у једном друштву обавља и неке друге функције (нпр. да учинилац кривичног дјела добије оно што је „заслужио“), и кажњавање често треба да постигне различите сврхе које су понекад у сукобу, тј. долази до њихове антиномије, што представља тешко рјешив проблем. Уп.: K. Kühl, *Strafgesetzbuch, Kommentar*, 27. Auflage, München, 2011, p. 303–304.

²⁰ На примјер, није довољно само да се узме да директан умишљај представља виши степен кривице у односу на евентуални, него се и у оквиру њега може вршити степеновање (постојање одлучности, упорности, безобзирности и сл.). Свакако, и код нехата је важно који је степен непажње постојао, да ли се свјесни нехат у конкретном случају приближио евентуалном умишљају, или несвјесни нехат *casus*-у и сл.

околности утицале на одмјеравање казне али им, начелно, не би требало придавати такав значај као двјема поменутим околностима.

Ублажавање казне. Код судског ублажавања (члан 45 тачка 3 КЗ) морају се законски услови адекватно тумачити. Судови би требало да имају у виду да овај облик одмјеравања казне постоји да би се избјегли сувише широки распони,²¹ те да он служи томе да се омогући изрицање блаже казне од прописане у посебно лаким, атипичним случајевима. Ту би се, без обзира на флексибилне и широке формулације законских услова, могло чак тврдити да судови, у појединим случајевима, крше закон. Код тзв. судског ублажавања казне нарочито олакшавајуће околности повезане са сврхом кажњавања морају имати исти онај изузетни значај који квалитативно мијења тежину кривичног дјела као и законски основи за ублажавање казне који су изричито прописани. Не могу то бити, како се то често чини, обичне олакшавајуће околности, које суд само декларативно проглашава „нарочито” олакшавајућим. Такође, мора се водити рачуна да се са ублаженом казном не слаби генерална превенција као сврха казне, до чега је иначе дошло због тога што је судска пракса овај изузетни начин одмјеравања казне претворила у редовни код многих кривичних дјела. Понекад се у пракси наилази на заиста чудне околности, које суд проглашава нарочито олакшавајућим и врши ублажавање казне.²² Било би пожељно да Врховни суд Црне Горе, у мјери у којој му то његова надлежност дозвољава, усмјерава у том погледу праксу нижих судова. Међутим, критика поступања судске праксе не оправдава оно што је 2009. године законодавац у Србији учинио усвајајући *Закон о изменама и допунaма Кривичног законика*, правдајући то, прије свега, претјераним коришћењем института ублажавања казне од стране судова. Прописивање осјетно строжих казни код око једне трећине кривичних дјела, као и увођење апсолутне забране ублажавања казне код неких кривичних дјела, потез је законодавца који се не може правдати стручним и научним аргументима. Ријеч је о заостравању репресије која је у тој мери изражена у ЗИД КЗ Србије из 2009. године да

²¹ К. Кшхл, *op. cit.*, p. 305.

²² На примјер, да учинилац кривичног дјела разбојништва за које је раније већ био осуђиван има високу школску спрему и да је доктор математике. Уп.: И. Симић, *Збирка судских одлука из кривичног правне материје*, трећа књига, Београд, 2000, стр. 36.

се може говорити о томе да је тиме направљен заокрет ка тоталитаризму и остваривању нејасних циљева, а не сузбијању криминалитета и настојању да се судска пракса усмјери на изрицање строжих кривичних санкција. Да би се то оправдало, било је манипулисања и изношења нетачних података о изрицаним кривичним санкцијама од стране неких представника извршне власти.²³ Тај лош примјер Црна Гора не би смјела никако да слиједи.

Условна осуда. Више обратити пажњу на елементе сврхе условне осуде који истовремено представљају и услове за њено изрицање: лакше кривично дјело и када се може очекивати да ће упозорење уз пријетњу казном на учиниоца дјеловати довољно да више не врши кривична дјела. И када се ради о учиниоцу који је више пута осуђиван, судови не тако ријетко изричу условне осуде, што није оправдано иако нема изричите забране у том погледу.²⁴ Иако нема оправдања да се примјена условне осуде ограничи само на примарне делинквенте (што је предвиђено у неким законодавствима), условну осуду већ осуђиваном лицу оправдано је изрећи само онда када у конкретном случају постоје убједљиви разлози и очекивање да ће условна осуда бити довољна да он више не врши кривична дјела. Судови и даље доста ријетко опозивају условну осуду због новог учињеног кривичног дјела. И после више осуда, умјесто опозива раније условне осуде, судови су били склони томе да и даље изричу условну осуду. Ограничење које је у том погледу увео КЗ (члан 55 став 5) свакако је оправдано, али не постоје подаци о томе како се та одредба примјењује, тј. да ли у том случају судови увијек опозивају условну осуду како то налаже наведена одредба. Криминално-политички је дубиозно и законско рјешење које дозвољава да се за ново кривично дјело изрекне казна затвора, а да се постојећа условна осуда не опозове. Свакако, добро је што је, умјесто размишљања о укидању условне осуде са заштитним надзором, она у КЗ задржана и што су коначно створени одређени услови за њено извршење. Она није замишљена да се широко примењује и то не одговара њеној природи, већ је прије свега намијењена оним граничним случајевима када се учинилац не може препустити сам себи

²³ О томе говори и Д. Ђорђевић, *op. cit.*, стр. 71–74.

²⁴ Иако КЗ предвиђа забрану која се везује за осуде у посљедњих пет година ако су у питању осуде којима је изречена казна затвора за умишљајно кривично дјело (члан 54 став 3), она није утицала на смањење изрицања условне осуде.

као код обичне условне осуде. На извршењу ове санкције је довољно да ради релативно мали број људи, али високо квалификованих и специјализованих за извршење те санкције. Чини се да је то сада и у Црној Гори коначно обезбдијеђено.

У *Кривични законик ЦГ* уведене су неке нове санкције, које у већини европских земаља одавно постоје. Требало би подржати даље јачање службе за извршење рада у јавном интересу и других алтернативних санкција. Иако се ова санкција могла назвати и друштвено корисним радом као у неким другим земљама,²⁵ много важније питање од самог термина јесте садржина ове санкције и услови за њено изрицање, а чини се да је КЗ та питања ријешио на адекватан начин. И тзв. кућни затвор је корисна санкција, коју би требало даље усавршавати. Њено увођење треба подржати, али би требало прецизирати критеријуме када одредити овај начин извршења казне затвора (може се говорити и о самосталној казни, иако је КЗ не поставља тако), а када у установи у којој се извршава казна затвора.

Изрицању благих казни свакако доприноси и један институт кривичног процесног права, а то је споразум о признању кривице. Блажа казна од оне која би била изречена у случају да је спроведен кривични поступак у ствари је основни мотив окривљеног за закључење споразума о признању кривице. Иако користан, овај институт који у ствари значи увођење тржишне економије у функционисање кривичног правосуђа, осим што води изрицању блажих казни од оних које би суд изрекао примјењујући одредбе КЗ, има и неке друге, прије свега начелне, недостатке. Умјесто да је овај институт америчког права искоришћен као идеја за једну алтернативну форму поступања, која би била прилагођена постојећој стварности, правној традицији и потребама, он је прилично некритички уведен у црногорско кривично процесно право, па као и у неким другим европским земљама, представља мање-више копију рјешења из америчког права.²⁶

Требало би истаћи још један од разлога за благу казнену политику, а за који је претежно крив законодавац. Наиме, хипертрофија

²⁵ То није учињено из неколико разлога, а прије свега зато што је то назив који је код нас компромитован због истоимене административне мјере којом су кажњавани они који су проглашавани присталицама Резолуције ИБ.

²⁶ Вид. З. Стојановић и др.: *Алтернативне кривичне санкције и њиховог одређивање форме изрицања*, Београд, 2009, стр. 30–31.

инкриминација и стално прописивање нових кривичних дјела доприноси благој казненој политици судова. Код инкриминација чија је легитимност спорна, судска пракса налази компромис у изрицању благих санкција (ако уопште и дође до кривичног гоњења). Адекватној казненој политици може допринијети и сужавање граница кривичног права, тј. одустајање од једног екстензивног и „расплинутог” кривичног законодавства у коме се све и свашта предвиђа као кривично дјело. Међутим, очекивања да законодавац води политику кривичноправног минимализма данас су нереална.

5. ЗАВРШНЕ НАПОМЕНЕ

Могло би се закључити да одавно постоји оправдана потреба да се постојећи конфликт између законодавца и судске праксе бар ублажи. Прво, судска пракса би морала у већој мјери да уважава казнену политику законодавца и да адекватније тумачи услове за примјену одређених санкција и одмјеравање казне. Друго, законодавац би морао да одустане од узалудних покушаја да прописивањем све строжих казни принуди судску праксу да води строжу казнену политику јер тиме само продубљује постојећи јаз и још више отежава судској пракси да своје упориште за казнену политику налази у закону. Законодавац би морао да има реалнија очекивања од казне и кривичног права уопште. На ограничене могућности кривичног права и кажњавања, теорија одавно указује. Законодавац не би требало да се поводи за изразито репресивним тежњама јавног мнијења. Иако се ставови јавног мнијења не могу занемарити, није оправдано вођење популистичке криминалне политике, која рјешење сложених проблема види прије свега у кажњавању. Можда има и наивног вјеровања у то да ће се сталним заостравањем прописаних казни криминалитет ефикасно сузбијати. Можда је пренаглашена репресивна оријентација, како би тврдили они који су критички и радикално настројени, прије свега у функцији одржавања режима и политичког и финансијског естаблишмента на власти. Вјероватно у одређеној мјери све то, а сигурно и још понешто, утиче на стално прописивање све строжих казни. У Црној Гори та појава није изражена у мјери у којој је она присутна у неким другим земљама. Може се констатовати да црногорски законодавац, за сада, ипак није подлегао казненом популизму и претјераном заостравању репресије на законском плану. Међутим, то није гаранција да

то у неком моменту неће учинити, као што је то случај са многим другим земљама (најближи је примјер Србије). Умјесто заоштравања прописаних казни, и законодавац и судска пракса морају учинити по један корак у сусрет једно другом у циљу вођења заједничке конзистентне казнене политике. Постојеће стање показује осјетно неслагање између судске и законодавне власти у овој важној области. Ријеч је, у крајњој линији, о разликама у вриједносном систему, јер је степен негативног вредновања понашања проглашених кривичним дјелима различит код судске праксе и код законодавца. Да је могуће да законодавац и судска пракса имају приближно исти став у погледу степеновања тежине одређених кривичних дјела показује примјер неких земаља као што је то Аустрија. Да ли је и у Црној Гори могуће такво приближавање? Пошто законодавац у Црној Гори није претјерао у погледу прописаних казни (иако се за прописане казне не може рећи да су благе), није нереално очекивање да ће законодавац да води рационалну политику лишену непотребних емоција као и политичких калкулација те да ће избјећи опасност од прихватања тзв. непријатељског кривичног права.²⁷ Нарочито не би смио да подлегне изразито репресивним тежњама дијела јавности која има своје вишеструке узроке.²⁸

Иако је више пута речено да судска пракса води благу казнену политику, ипак и овдје на крају треба експлицитно поновити да се под тим није подразумијевала блажа казнена политика у односу на казнену политику која би била адекватна, већ блажа од оне коју води законодавац прописујући казну. Једноставно речено, законодавац у већој мјери испољава репресивне тежње него судска пракса. Иако се и судској пракси може упутити одређена критика, могло би се закључити да законодавац више претјерује у строгости него судска пракса у благодати.

²⁷ Концепција непријатељског кривичног права, односно кривичног права за непријатеље настала је у Њемачкој (*Feindstrafrecht*) гдје је у теорији критикована. Уп.: З. Стојановић, „Кривично право у доба кризе”, *Бранич* 1–2/2011, стр. 39.

²⁸ Међутим, више је ријеч о незадовољству у погледу непримјењивања кривичног права због неефикасности органа кривичног гоњења, а мање о незадовољству прописаним казнама.

ЛИТЕРАТУРА

- [1] Ђорђевић, Д.: „Казнена политика судова — политика изрицања кривичних санкција у Републици Србији”, *Билтен судске праксе*, Врховни суд Србије, бр. 3/2009.
- [2] *Gerichtliche Kriminalstatistik*, Statistik Austra, Wien, 2017.
- [3] Ђирић, Ј.: Ејземларно кажњавање, *Crimen* (III), 1/2012.
- [4] *Justiz auf einen Blick*, Statistisches Bundesamt, Wiesbaden 2015.
- [5] Köberer, W.: *Iudex non calculat, Über die Unmöglichkeit Strafzumessung sozialwissenschaftlich-mathematisch zu rationalisieren*, Peter Lang, 1996.
- [6] Kühl, K, *Strafgesetzbuch, Kommentar*, 27. Auflage, München, 2011.
- [7] Mantovni, F, *Diritto penale, Parte generale*, settima ed, CEDAM, 2011.
- [8] Roxin, I.: *Die Rechtsfolgen schwerwiegender Rechtsstaatsverstöße in der Strafrechtspflege*, 4. durchgesehene Aufl, München, 2004.
- [9] Schünemann, B.: Tatsächliche Strafzumessung, gesetzliche Strafdrohungen und Gerechtigkeits — und Präventionserwartungen der Öffentlichkeit aus der deutscher Sicht. In: *Krise der Strafrechts und der Kriminalwissenschaften?*, Berlin, 2001.
- [10] Симић, И.: *Збирка судских одлука из кривичног правне материје*, трећа књига, Београд, 2000.
- [11] Стојановић, З.: *Коментар Кривичног законика*, седмо изм. издање, Београд, 2018.
- [12] Стојановић, З. и др.: *Алтернативне кривичне санкције и појединачне форме осуђивања*, Београд, 2009.
- [13] Стојановић, З.: „Кривично право у доба кризе”, *Бранич* 1–2/2011.

Остало:

- [14] Council of Europe, *Annual penal statistics, Prison populations, Survey 2015*, Strasbourg, 2016, p. 47.
- [15] *Bilten Republičkog zavoda za statistiku*, Beograd, broj 603, 2015.
- [16] *Statistički godišnjak Crne Gore 2017*, Zavod za statistiku Crne Gore, Podgorica, 2017.

Zoran STOJANOVIĆ

JUDICIAL SENTENCING POLICY

Summary

The fact that in the area of criminal sanctions and sentencing exists only general and broad legal framework, allows courts to perform to a certain degree autonomous sentencing policy. The choice of appropriate penalty is the responsibility of the sentencing court who is obliged to take various factors into account. However, this sentencing policy should be in line with the intentions of the legislator on how to react in specific cases and which criminal sanctions to impose. In Serbia, as in most countries, the case law does not achieve the expectations and intentions of the legislator. Leaving aside the question of why is this so, generally speaking, the legislator is much more stringent than the case law. It does not mean that the case law acts contrary to the law. The broad power that the legislature gives to the courts is used in such a manner that conducted sentencing policy by courts compared with the prescribed punishment is apparently mild. For several reasons, it is not justified that the lawmaker and judicial practice evaluate differently the seriousness and gravity of the same type of criminal behavior. There is a need to solve a conflict between the legislative and judicial practice or at least to mitigate it. First, the case law would have in a higher degree to respect criminal policy of the legislator and the proper interpretation of the conditions for the application of the sanctions and sentencing. Second, legislator would have to abandon futile attempts to prescribing more and more stringent punishment to force courts to lead a stricter penal policy because it deepens the gap and intensifies the existing conflict. Lawmakers would have to have realistic expectations of punishment and the criminal law in general.

Keywords: sentencing policy, mitigating and aggravating circumstances, imprisonment, fine, suspended sentence, mitigating of punishment