

Doživotni zatvor i njegovo ukidanje**

Autora se u članku zalaže za ukidanje kazne doživotnog zatvora iznoseći argumente za takvo rešenje. Bavi se pitanjem usklađenosti te sankcije sa ustavno-pravnom zabranom mučenja; upozorava da je kazna sporna u odnosu na načelo zakonitosti (neodređenost kazne) i na načelo srazmernosti. Zatim secira odnos kazne i svrhe kažnjavanja. Utvrđuje da kazna doživotnog zatvora ne ispunjava ta načela jer je sprečavanje novog krivičnog dela izvršioca teško predvideti; kod te kazne resocijalizacija nije moguća; svrhe zastrašivanja i reciprociteta bolje se ostvaruju bržim i izvesnim pokretanjem i vođenjem krivičnog postupka protiv izvršioca. Rad otvara i pitanje zaštite prava žrtava; analizira odgovarajuću pravnu praksu Evropskog suda za ljudska prava; utvrđuje da je Slovenija kao jedina republika bivše Jugoslavije uvela tu kaznu i jedina koja je tu kaznu uvela potpuno samostalno i ne kao zamenu za smrtnu kaznu, kao što su to uradili drugi pravni sistemi.

Cljučne reči: doživotni zatvor, načelo reciprociteta, zabrana mučenja, svrhe kažnjavanja

Uvod

U većini evropskih država kazna doživotnog zatvora je najteža moguća sankcija za učinioca krivičnog dela. Svi pravni sistemi koji je poznaju — za razliku od slovenačkog — uveli su je kao zamenu za smrtnu kaznu u vreme kada su ti sistemi ukidali smrtnu kaznu. Za razliku od njih, slovenački krivično-pravni sistem uveo je kaznu doživotnog zatvora zbog navodnog usklađivanja sa odredbama Rimskog statuta kojim je osnovan Međunarodni krivični sud.¹ Značaj kazne doživotnog zatvora je višestruk: važna je njena simbolička funkcija i simbolična poruka kojom država saopštava koje sve mere prinude je spremna da sprovede prema ljudima — državljanima ili onima koji to nisu — a koji krše najelementarnija pravila zajedničkog života u društvu. Prihvatanjem ili neprihvatanjem takve sankcije na neki način i država i njen pravni poređak određuju položaj pojedinca u društvu i njegova prava. Od

* Alenka Šelih, profesor emeritus Pravnog fakulteta Univerziteta u Ljubljani, redovni član Slovenačke akademije nauka i umetnosti, e-mail: alenka.selih@siol.net.

** Članak je objavljen na slovenačkom jeziku u: *Zbornik znanstvenih razprav*, Pravna fakulteta, Ljubljana, 2017, 7–23. Preveo dr Dragan Petrovec.

¹ Predlog KZ-1, (EVA 2007–2011–2012).

posebnog značaja je i to da ta kazna ne utiče samo na kaznenu politiku kao takvu, nego je istovremeno i odraz represivnog načina razmišljanja, koji je vidljiv kroz politiku i na drugim područjima društvenog života, naročito preko tretmana posebno ranjivih društvenih grupa (ljudi sa dna socijalne lestvice, izbeglice, zavisnici od droga i slično...). Bilo koja najteža propisana sankcija u krivičnom pravu ima još jedan važan vidik: predstavlja kriterijum na osnovu kojeg se oblikuje kaznena politika sudova. Ukoliko je najviša propisana sankcija zatvor u trajanju od 30 godina, to znači da ta kazna predstavlja apsolutni maksimum i da se od tog maksimuma prema dole formiraju kriterijumi za izricanje kazni za pojedine grupe krivičnih dela i za pojedina krivična dela. Ako je najviša propisana sankcija kazna doživotnog zatvora, cela lestvica propisanih kazni se pomiče prema gore i okvir koji služi kao oslonac za formiranje kaznene politike se, dakle, pre ili kasnije pomera prema gore. Na taj način najviša propisana kazna ima ulogu „sidra“ kazne, koje potom utiče na sve niže okvire izrečenih kazni.² U vezi sa tom kaznom već na početku treba upozoriti i na to da ju je moguće, bar u nekim pravnim sistemima, izreći u dva oblika: bez mogućnosti uslovnog otpusta, ili na način da je tokom njenog izvršenja moguće upotrebiti institut uslovnog otpusta. Ta dva oblika moramo razlikovati jer se razlikuju i razlozi za prvi odnosno drugi oblik ove kazne.

Mada se doživotni zatvor tretira pre svega kao zamena za smrtnu kaznu — njegova istorija je duža od nastojanja za ukidanje te kazne koja se prvi put javljaju u 20. veku. Kao što piše Van Zyl Smit, istoričari su otkrili postojanje takvog oblika zatvora još u Rimskom carstvu.³ U srednjem veku su je poznavali kao način zamene za smrtnu kaznu — ali samo pod uslovom da se izvršavala u manastirima. Od 18. veka, kada je zatvor počinjao da postaje glavna kazna, postoji i kazna doživotnog zatvora kao njen najteži oblik. Pravni reformatori su još krajem 18. veka branili doživotni zatvor kao zamenu za smrtnu kaznu. Među njima se isticao Cesare Beccaria, strastveni protivnik smrtne kazne. Beccaria je prvi ne samo jasno formulisao zahtev za određivanjem krivičnog dela zakonom, nego je zahtevao i da kazna bude unapred propisana zakonom. Kao što je u novije vreme utvrdio T. Sellin, tu se radi o dva međusobno suprotstavljena zahteva: Beccaria se zauzimao za određenost kazne, dok je istovremeno zagovarao doživotni zatvor — istina samo kao oblik manjeg zla — čija je velika mana bila upravo njena neodređenost.⁴ Doživotni zatvor dobio je

² Plesničar, M. M., Tudi sondiki so ljudje: odločanje o sankcijah, kognitivne bližnjice in iskanje poti mimo njih, u: *Možgani na zatožni klopi*, *IusSoftware* in Inštitut za kriminologijo pri PF, Ljubljana, 2015, 113–118.

³ Van Zyl Smit D., Taking Life-imprisonment seriously, in: *National and International Law*, Kluwer Law International, The Hague/London/New York, 2002, 4.

⁴ Van Zyl Smit D., *op. cit.*, 6.

na značaju u 20. veku, naročito posle Drugog svetskog rata, sa nastojanjima za ukidanjem smrtne kazne, za šta se posebno zalagao Savet Evrope. Evropske države, članice Saveta Evrope, postepeno su, a naročito pošto su potvrdile Protokol broj 6. uz Evropsku konvenciju o ljudskim pravima kojim se ukida smrtna kazna — potvrdile doživotni zatvor kao alternativu ukidanju smrtne kazne.⁵ Sledeći talas uvođenja doživotnog zatvora pojavio se posle pada komunističkih režima u Srednjoj i Istočnoj Evropi, od 1989. godine nadalje, kada su brojne države zamenile smrtnu kaznu doživotnom. Izuzetak su bile države nastale na području bivše Jugoslavije (izuzev Slovenije), uvodeći kao alternativu smrtnoj kazni — vremenski određene, dugotrajne kazne, u trajanju od 20 do 40 godina.⁶

1. Doživotni zatvor i njegova usklađenost s nekim ustavno-pravnim načelima

1. Zabrana mučenja, nečovečnog ili ponižavajućeg kažnjavanja ima snagu ustavno-pravnog načela. Veoma je rašireno shvatanje da doživotni zatvor predstavlja kršenje tog načela. Da se, dakle, radi o nečovečnom i ponižavajućem kažnjavanju. Doživotni zatvor je u suštini „apsolutna“ i „nemerljiva“ kazna — kada se radi o dužini je vremenski neodređena i, pošto bi trebalo da traje ceo život osuđenika, dakle do njegovog kraja, po prirodi je neopoziva, totalna kazna.⁷ U potpunosti osuđeniku oduzima najpre slobodu kretanja i slobodu, a onda i brojne druge dobrobiti — zanimanje, porodicu, kontakte sa spoljnim svetom. Te dobrobiti oduzima i svaka druga kazna kojom se oduzima sloboda — ali ipak je definitivnost oduzimanja tih dobrobiti kod doživotnog zatvora potpuna. Činjenica da doživotni zatvor u praksi može da traje i vremenski ograničeno (određeno) vreme, baš ništa ne menja u odnosu na prirodu njene apsolutnosti i potpunosti. Upravo ta njena karakteristika najbolje pokazuje prirodu njene nečovečnosti i poniženja. Zbog svoje sveobuhvatnosti, doživotni zatvor je sankcija koja nanosi veoma ozbiljnu i duboku patnju — kako fizičku tako i psihičku. Osim toga, nečovečnost kazne se ispoljava i kroz još jedan vid: svrha kažnjavanja, a naročito izvršavanja kazni oduzimanja slobode, jeste i resocijalizacija osuđenika. Taj cilj osmišljava izvršenje tih kazni, budući da bez njega predstavlja samo „onesposobljavanje“, „isključenje“ osuđenika iz društva (na određeno vreme). O značaju tog aspekta izvršavanja kazne biće reči malo kasnije, ali je već ovde potrebno naglasiti — u kontekstu nečovečnog ili ponižavajućeg kažnjavanja — da resocijalizaciju kod kazne doživotnog zatvora nije moguće u suštini ni postaviti kao cilj, a

⁵ U članku se ograničavam samo na problem doživotnog zatvora u evropskim državama.

⁶ CPT, *General Report 2015*, 34, nap. 7.

⁷ Fischer Th., *Schafft Lebenslang ab!*, Die Zeit on Line, 24. 2. 2015.

kamoli izvršiti. Ta vrsta kazne, dakle, osuđeniku oduzima i posljednju šansu da bilo kada u životu počne da živi na način koji bi bio u skladu sa pravilima većine, pozitivan i produktivan. Okrutnost i nečovječnost kazne doživotnog zatvora se u osnovnom obliku pokazuje i u tome što suštinski poseže i krši osnovno dostojanstvo čoveka.⁸ Ta vrednost je temelj nemačkog ustava (osnovnog zakona) i posebno je ističu upravo nemački autori, kao i Ustavni sud Savezne Republike Nemačke. On je u svojoj prvoj vodećoj presudi iz 1977. godine istakao da se radi o kazni koja za posledicu ima gubitak te dobrobiti i posledično prava na resocijalizaciju.⁹ Navedeni argumenti jasno navode na zaključak da se kod kazne doživotnog zatvora radi o kazni kojom se krši princip zabrane mučenja, nečovječnog ili ponižavajućeg kažnjavanja.

2. Načelo zakonitosti kazne kao ustavno-pravno i krivično-pravno načelo zahteva da su sankcije uopšte, a naročito kazne — određene unapred. To opšte prihvaćeno načelo je jedan od temelja krivičnog prava; njegova suprotnost — po principu analogije — međutim, jedno je od najvećih kršenja osnovnih pravila krivičnog i ustavnog prava. Načelo ima status osnovnog prava i ustavno-pravne norme. Pitanje koje tu može da se postavi se odnosi na to da li se zahtev po određenosti odnosi samo na vrstu sankcije ili i na njeno vremensko trajanje. Deo teoretičara smatra da je vremenska određenost neophodni deo tog načela, dok drugi deo teoretičara ćuti.¹⁰ O tom pitanju su se — barem posredno — izjašnjavali i pojedini nacionalni, kao i međunarodni sudovi. Pitanje koje su želeli tom prilikom da razreše bilo je: da li je kazna doživotnog zatvora, kod koje nije dozvoljen uslovni otpust, u skladu sa ustavom. Nemački Ustavni sud (BVerfGE 45, 187), presudio je da se može računati da je kazna u skladu sa zahtevom o ljudskom dostojanstvu, koje je u nemačkom ustavu osnovno ljudsko pravo i predstavlja ustavnu normu, samo „ukoliko osuđenik ima konkretno i realno očekivanje da će na kraju biti otpušten sa izdržavanja kazne“ (BVerfGE 9, 187); čime kazna u suštini postaje određena.¹¹ Donošenje zaključaka pomoću *argumentum a contrario* nas, dakle, dovodi do zaključka da bi kaznu oduzimanja slobode, koju nije moguće vremenski ograničiti, sud proglasio neustavnom.

3. Načelo srazmernosti je sledeće ustavno načelo koje se kod kazne doživotnog zatvora stavlja pod znak pitanja. Ovde se radi o tome da li je predviđena sankcija, dakle doživotni zatvor, proporcionalna izvršenom krivičnom delu i stepenu krivice izvršioca. Najčešća

⁸ Van Zyl Smit D., *op. cit.*, 11.

⁹ Appleton C., Groever B., The pros and cons of life without parole, *British Journal of criminology*, 2007, 609–610; Narr, W. D., Die Tradition der Menschenrechte-Menschenwürde und die lebenslange Freiheitsstrafe v Wider die lebenslange freiheitsstrafe, Komitee für Grundrechte und demokratie, Sensbachtal, 1992, 60; Weber, H. M., Die Abschaffung der lebenslangen Freiheitsstrafe, Baden-Baden, 1999, 122–123.

¹⁰ Weber, H. M., *op. cit.*, 1999, 160.

¹¹ Van Zyl Smit D., *op. cit.*, 145–150; Appleton C., Groever B., *op. cit.*, 610.

kritika te kazne je kritika zbog njene strogoće — gubitak slobode na neodređeno vreme do smrti osuđenika — govori o tome da se radi o nesrazmernoj kazni, zbog čega može da bude neljudsko i ponižavajuće kažnjavanje. Opšte ustavno načelo srazmernosti, na način kako ga poznaje ustavno-sudska praksa u svim evopskim državama članicama Saveta Evrope, je prema stavu slovenačkog Ustavnog suda:

„...odgovarajuće vaganje da li su mere, određene zakonom, u skladu sa njegovom svrhom. Mera mora da se *utvrdi sa ciljem*, na način da u najmanjoj mogućoj meri utiče na prava i interese subjekata na koje se odnosi. Mere moraju da *odgovaraju* postizanju ciljeva zakonodavca. Posezanje (u zaštićene interese) je moguće samo ukoliko je to nužno i neophodno za realizaciju cilja zakonodavca.“¹²

Slično ističu i nemačka teorija i praksa — srazmernost svakog zadiranja u ljudska prava procenjuje se po tome da li je: odgovarajuće (*geeignet*), potrebno (*erforderlich*) i primereno (*zumutbar*) za ostvarenje cilja zakonodavca.¹³ Ciljevi propisane kazne doživotnog zatvora su — ako ih kratko definišemo — nesumnjivo: sprečavanje izvršavanja krivičnih dela konkretnog učionica i njegova resocijalizacija (specijalna prevencija); uticanje na ponašanje drugih da ne bi izvršavali krivična dela i obezbeđivanje sigurnosti (opšta prevencija). Ukoliko kaznu doživotnog zatvora razmatramo pomoću elemenata načela srazmernosti, moramo da ocenimo da je takva procena veoma teška. Budući da se radi o proceni, možemo očekivati da će sadržavati elemente subjektivnog. Ipak, moguće je utvrditi da je glavna mana te kazne u vezi sa proporcionalnošću — neodređenost. Dok je srazmernost moguće utvrđivati kod vremenski definisanih zatvorskih kazni — takvo poređenje kod doživotnog zatvora otpada, odnosno, uopšte nije moguće. Zato je u tom pogledu kazna doživotnog zatvora slična smrtnoj kazni, budući da ju je — isto kao i smrtnu kaznu — veoma teško ili skoro nemoguće porediti sa vremenskim određenom kaznom oduzimanja slobode.¹⁴ Zato možemo da zaključimo da kazna doživotnog zatvora ne odgovara svrsi kažnjavanja — ili nije bolja od vremenski određene kazne oduzimanja slobode odgovarajućeg trajanja. Ukoliko je moguće željeni cilj (smanjenje kriminaliteta) postići manje invazivnim zadiranjem u ljudska prava, onda ta kazna nije opravdala cilj krivičnog zakonodavstva. Sprečavanje kriminaliteta je prema podacima empirijskih istraživanja moguće postići i vremenski određenim kaznama oduzimanja slobode. Brojna istraživanja pokazuju da je veća verovatnoća progona i suđenja važnija od visine propisane kazne. Kazna doživotnog zatvora čini se još manje odgovarajućom sa stanovišta Ustavnog suda Republike Slovenije, koji kaže da zadiranje (u prava) mora da bude *nužno i neophodno*. Nemoguće je tvrditi da ciljeve kažnjavanja može da ispuni samo ova vrsta kazne, budući da sve analize izvršavanja kazne pokazuju da ciljeve postiže

¹² KORS, 2010, 62–63.

¹³ Weber H. M., *op. cit.*, 162.

¹⁴ Van Zyl Smit D., *op. cit.*, 199.

teže ili ih uopšte ne postiže. Istovremeno ne možemo prećutati činjenicu da se trajanje kazne — zbog navedenih i drugih problema — često ograničava različitim institutima tokom njenog izvršavanja.

2. Doživotni zatvor i svrha kažnjavanja

Jedan od važnijih prigovora protiv ove kazne odnosi se na pitanje da li i na koji način ta kazna može da ostvari svrhu kažnjavanja.

1. Sprečavanje ponovnog izvršenja krivičnog dela. Doživotni zatvor trebalo bi da učinioce najtežih krivičnih dela spreči da u budućnosti ponove isto ili još teže krivično delo.¹⁵ Ova zaštitna sadržina svrhe kazne posebno se ističe kod onog oblika očuvanja društva, oličenog u težnji za onespobljavanjem učinioca krivičnog dela (tzv. *incapacitation*), a koji je naročito prisutan u SAD-u. Sa druge strane, trebalo bi da ova kazna služi svrsi očuvanja društva (javnosti), budući da opasnog pojedinca izdvaja iz društva na dugi vremenski period — čak do njegove smrti.¹⁶

Zamisao o kazni, naročito zatvorskoj, kao sredstvu za sprečavanje budućeg kriminaliteta ima svoju osnovu u stavu da kod izvršioca postoji opasnost od ponavljanja krivičnog dela. Ova opasnost bi — tvrde pobornici kazne doživotnog zatvora — bila posebno velika kod osuđenika na doživotni zatvor. Problem te argumentacije jeste u tome da su empirijska istraživanja na osuđenima na doživotni zatvor, koji su bili uslovno otpušteni, pokazala da je udeo povratnika među njima bio najmanji od svih grupa uslovno otpuštenih osuđenika.¹⁷ Van Zyl Smit i Dünkel su utvrdili da osuđenici te vrste nisu bili „opasniji“ (od drugih), nego su čak često pridonosili stabilnosti sistema. Pošto je zatvor bio njihova jedina perspektiva, bili su zainteresovani za miran i uređen sistem.¹⁸ Prognoziranje budućeg ponašanja, naročito ako se radi o najavljivanju budućeg opasnog ponašanja, zbog toga je veoma riskantno; a rizično je i objašnjavati kaznu doživotnog zatvora tako nepouzdanim argumentom. U državama sa velikom grupom osuđenika osuđenih na dugogodišnje zatvorske kazne ili doživotni zatvor — kao u SAD-u — upozoravaju i na problem starih i bolesnih osuđenika.¹⁹ Zbog toga su u nekim velikim zatvorima morali da otvore posebna odeljenja za stare i onemoćale osuđenike; govori se čak o „maximum security convalescence homes“.²⁰ Određivanje kazne doživotnog zatvora u svrhu prevencije — koja se zasniva na utvrđivanju buduće opasnosti osuđenika — kod doživotnog zatvora je, dakle, potpuno nepouzđano i pod velikim znakom pitanja.

¹⁵ Weber, H. M., *op. cit.*, 164–185.

¹⁶ Appleton C. Groever B., *op. cit.*, 603.

¹⁷ *Ibid.*, 604.

¹⁸ Van Zyl-Smit D. *op. cit.*, 844.

¹⁹ Appleton C. Groever B., *op. cit.*, 603.

²⁰ *Ibid.*

2. Resocijalizacija kao svrha kažnjavanja. Resocijalizacija, poznata i kao pozitivna specijalna prevencija, jeste kao važan deo izvršavanja zatvorske kazne neophodni pratilac njenog izvršenja. Resocijalizacija, kao jedan od ciljeva kažnjavanja, ima svoje pravno utemeljenje, pošto je kao obavezni deo izvršavanja kazne zatvora određena i Međunarodnim paktom UN o građanskim i političkim pravima. U 3. paragrafu člana 10 tog akta piše da „sistem kažnjavanja mora obezbediti takav tretman (treatment) osuđenika, koji će u suštini omogućiti njihovo poboljšanje i društvenu rehabilitaciju“.²¹ I dok Weber upozorava pre svega na to da se ovde radi o merama prinude koje je moguće razumeti i kao kršenje osnovnog dostojanstva čoveka, čini se da je važnije naglasiti da je korišćenje resocijalizacijskih mera kod kazne doživotnog zatvora prilično problematično, ako ne i nemoguće. Kod ove kazne je, naime, bilo kakvo usmerenje ka resocijalizaciji po prirodi stvari nemoguće: uzimajući u obzir neodređenost trajanja i (određeni) završetak izvršavanja ove kazne, svaki takav pokušaj je bez ikakvog smisla i potpuno uzaludan. Doživotni zatvor, jednostavno, ovu svrhu kažnjavanja ne može da ostvari.

3. Zastrašivanje kao oblik opšte prevencije. Savremeno krivično pravo ne govori o zastrašivanju kao obliku opšte prevencije, nego o uticaju izrečenih kazni na društvo uopšte. U vezi sa kaznom doživotnog zatvora ne možemo mimo činjenice da svrha ove kazne najbolje govori o čemu se tu u stvari radi. Kada se radi o toj funkciji kazne, opšte prihvaćeni stav je da je u najmanju ruku tu funkciju teško proveriti. Empirijske studije s tog područja su više puta pokazale da kod izrečenih kazni mnogo veći efekat od zastrašivanja ima veći stepen verovatnoće da će učinilac biti otkriven, te da će izvršenje kazne uslediti što brže posle izvršenja krivičnog dela.²²

Isti autor piše i o komparativnoj pravnoj analizi iz 1996. godine koja je obavljena u jednoj od nemačkih pokrajina. U njoj su uporedili pravna rešenja i empirijske podatke iz šest zemalja koje imaju doživotni zatvor (Engleska i Vels, Francuska, Holandija, Austrija, Savezna Republika Nemačka) i tri zemlje koje ga nemaju (Španija, Norveška, Kipar). Pored pravne analize obradili su i empirijske podatke o krivičnim delima ubistva, broju osuđenih i broju izvršilaca tih krivičnih dela, osuđenicima na doživotni zatvor koji su u zatvoru bili od 1989. do 1993. Istraživanje je testiralo više hipoteza koje su se odnosile na zaštitnu funkciju doživotnog zatvora. Nijednu od postavljenih hipoteza nije bilo moguće potvrditi. Poređenje dve grupe sistema pokazalo je:

- Da je u državama bez doživotnog zatvora broj izvršenih krivičnih dela ubistava bio relativno manji nego u drugoj grupi;
- Da se udeo izvršenih ubistava povećavao sa strožim krivično-pravnim merama;

²¹ Van Zyl Smit D., *op. cit.*, 12–13.

²² Weber H. M., *op. cit.*, 202–205.

— Da su bile krivično-pravne mere u državama bez doživotnog zatvora u gornjem delu propisanih kazni nekoliko puta niže nego u državama koje imaju doživotni zatvor.

U zajedničkom zaključku autori su naglasili da se izvršena krivična dela ubistva razvijaju nezavisno od izrečenih kazni u obe grupe država; da je doživotni zatvor moguće bez straha po veću bezbednost društva — tj. bez opasnosti da bi se broj ubistava povećao — zameniti vremenski dužim određenim kaznama.²³

Zato je opravdano zaključiti da kazna doživotnog zatvora ne ispunjava opštu preventivnu funkciju, tj. da je ispunjava u istoj meri kao što to čine vremenski određene kazne zatvora.

4. Reciprocitet — tu svrhu kažnjavanja danas razumemo kao nastojanje za osnaživanjem pravnog reda, kao sredstva očuvanja i jačanja vere u njegovo postojanje i funkcionisanje. U tom smislu značenja i uticaja te svrhe kažnjavanja nije moguće empirijski proveravati i zato ne možemo da kažemo da li uopšte ima pozitivan uticaj na društvo. Isto važi i za kaznu doživotnog zatvora, kod koje njen uticaj na druge potencijalne učinioce krivičnih dela, za koje je propisana, nije moguće izmeriti. Upravo u vezi sa uzajamnošću pojedini autori smatraju da se kod te kazne radi o reciprocitetu u klasičnom smislu, dakle da se radi o osveti. Doživotni zatvor zato nazivaju „smrt pomoću zatvaranja“ (*death by incarceration*), a drugi u njoj vide „samo drugi oblik smrtne presude“.²⁴ U današnjem krivičnom pravu se svrha reciprociteta tretira i kao zahtev za uzajamnošću između prestupa i izrečene sankcije, odnosno između krivičnog dela i izrečene sankcije. U vezi sa tim pitanjem i doživotnim zatvorom postoji više opravdanih dilema. Vremenski određena kazna zatvora ima tačno određeno najduže trajanje (koje može da se skрати na različite načine, na primer pomilovanjem, uslovnim otpustom), ali bez obzira na to ima određen datum otpusta. Kod vremenski određene kazne je, dakle, njena uzajamnost vidljiva. Definiše se na osnovu druge izrečene kazne za ista ili slična krivična dela. Kod doživotnog zatvora tih mogućnosti nema. Ta vrsta kazne je u svom osnovnom obliku vremenski neodređena; nije moguće da se poredi sa drugim vremenski određenim kaznama, jer jednostavno ispada iz takvih poređenja.²⁵ Kazna doživotnog zatvora postaje posebno problematična u slučajevima onih zakona u SAD-u koji propisuju njeno obavezno izricanje u slučaju treće osude — čak i kada se radi o krađi samo jednog komada pice.²⁶

Pitanje reciprociteta se kod doživotnog zatvora javlja u još jednom aspektu: u vezi sa principom uzajamnosti između stepena krivice izvršioca i izrečene sankcije. Kazna bi trebalo da bude određena tako da je usklađena lestvica težeg krivičnog dela i krivice učinioca. Ako se radi o vremenski određenoj kazni (zatvora), moguće je upotrebiti ovaj

²³ Weber H. M., *op. cit.*, 209–210.

²⁴ Appleton C., Groever B., *op. cit.*, 605.

²⁵ Van Zyl Smit D., *op. cit.*, 198–199.

²⁶ *Ibid.*

kriterijum. Kod doživotnog zatvora je, međutim, taj kriterijum nemoguće upotrebiti jer je ova kazna po svojoj prirodi apsolutna i nemerljiva. Kod te kazne nije moguće upotrebiti lestvicu različitih stepena krivice.²⁷

3. *Doživotni zatvor i prava žrtava*

U vezi sa doživotnim zatvorom se pitanje prava žrtava postavlja u osnovi na isti način kao kod bilo koje druge kazne: svako krivično delo utiče na određeno pravo žrtve; što je krivično delo teže, to je u pravilu veći uticaj. Krivično delo krši prava žrtava. Iz kršenja tih prava proizlazi sa jedne strane dužnost države i pravnog reda da zadovolji zahtev za proporcionalnom kaznom za izvršioca i za kaznom koja će sprečiti buduća krivična dela. Prava žrtava se u tom kontekstu odnose pre svega na pomoć i podršku države u prevazilaženju bola i traume koje su usledile posle krivičnog dela. U vreme kada je došlo do prenosa ovlašćenja za kažnjavanje sa neposrednog oštećenog lica na državu, jedan od ciljeva tog prenosa bio je baš u tome da se sa jedne strane zadovolji očekivanje žrtve za odgovarajućom kaznom, a sa druge strane da se kažnjavanje izvršioca izuzme iz neposredne kompetencije žrtve. U savremenom društvu potrebu žrtve da se krivac kazni preuzima država i tom zahtevu odgovaraju vremenski duže kazne oduzimanja slobode jednako kao i kazna doživotnog zatvora.²⁸

Empirijska istraživanja o pitanjima položaja žrtava krivičnog dela su relativno retka. O jednom od njih piše Weber. Na osnovu uzorka lica uključenih u postupak i koja su bila žrtve krivičnih dela — tri četvrtine njih pokazalo je konkretan ili bar delimičan interes za kažnjavanje izvršioca, dok je četvrtina žrtava pokazala izrazitu želju za poravnanjem. (*Wiedergutmachung*). Danas je u krivično-pravnim sistemima široko prihvaćeno stanovište po kome je žrtvi krivičnog dela potrebna aktivna pomoć i podrška države i okoline — iz toga su proizašli sistemi pomoći žrtvama krivičnih dela i sistemi za nadoknadu štete. Kao oblik pomoći žrtvama i podršku žrtvama danas poznajemo i programe za poravnanje i druge slične programe. I za te programe važi da je najvažnije da su žrtvi na raspolaganju odmah posle krivičnog dela i uvek kada joj je to potrebno.

4. *Doživotni zatvor i praksa Evropskog suda za ljudska prava (ESLJP)*

ESLJP je više puta doneo presude o ovoj kazni, s tim što je u nekim slučajevima utvrdio kršenje odredbi člana 3 Evropske konvencije o ljudskim pravima (EKLJP), a u nekim ne. Kada se radi o kršenjima člana 3, u osnovi je zauzeto isto stanovište:

²⁷ Fischer Th., *op. cit.*

²⁸ Weber H. M., *op. cit.*, 401.

„U vezi sa kaznom doživotnog zatvora potrebno je član 3 EKLJP koji zabranjuje mučenje, nečovečno ili ponižavajuće postupanje i kažnjavanje razumeti na način da je neophodno omogućiti ograničenje zatvora (reducibility) u obliku ponovne procene. To domaćim organima omogućava da preispitaju da li su promene u životu osuđenika tako važne i da li je osuđenik u toj meri napredovao u okviru rehabilitacije za vreme izdržavanja kazne da bi to značilo da do daljnjeg više nije moguće zatvorsku kaznu izvršavati na legitimnom penološkom osnovu.“ (*Vinter and others v. UK*, 9. 7. 2013)

Iz toga izvlačimo zaključak da kazna doživotnog zatvora u slučajevima gde domaće pravosuđe ne omogućava ponovno preispitivanje (na opisani način), ne ispunjava standarde propisane članom 3 EKLJP.

Pre toga je ESLJP o istom pitanju presudio u slučaju *Kafkaris v. Cyprus* (21. 6. 2011), i utvrdio da je i ograničena mogućnost ponovne procene dovoljna da je kazna doživotnog zatvora u skladu sa članom 3 EKLJP. U izdvojenom mišljenju u tom slučaju je sudija F. Tulkens naglasila da je i u međunarodnom kao i u nacionalnom okviru usvojeno da se prihvata samo ona sankcija koja omogućava reintegraciju izvršioca; sankcija koja taj cilj dovodi pod znak pitanja može da predstavlja kršenje člana 3 EKLJP.²⁹

Na osnovu tih stavova je jasno da je ESLJP u presudi *Vinter v. UK* preuzeo argumentaciju F. Tulkens i zauzeo stav po kome je samo kazna koja je u svojoj krajnjoj posledici vremenski određena (domaće pravosuđe obezbeđuje mogućnost da se vremenski ograniči) u skladu sa članom 3 EKLJP.

Takav stav po mom sudu u suštini znači da je kazna doživotnog zatvora u svom klasičnom obliku u suprotnosti sa odredbom člana 3 odnosno u svom klasičnom obliku predstavlja njegovo kršenje. Suština presude ESLJP jeste u zahtevu da domaće pravosuđe mora da obezbedi mogućnost ponovnog preispitivanja trajanja doživotnog zatvora. Ponovna procena vodi do mogućnosti određivanja uslovnog otpusta tokom izdržavanja kazne; to u suštini znači promenu vremenski neodređene kazne doživotnog zatvora u vremenski određenu kaznu zatvora.

5. Doživotni zatvor i pozitivno krivično zakonodavstvo

Doživotni zatvor u većini krivično-pravnih sistema (ali ne i u slovenačkom) predstavlja raširenu krivičnu sankciju, budući da je bio uveden kao zamena za smrtnu kaznu prilikom njenog ukidanja. U evropskom pravosuđu je do te promene došlo naročito posle 1983. godine, kada je bio usvojen Protokol broj 6 uz EKLJP kojim se ukida smrtna kazna. Neki sistemi (na primer Francuska 1981) su smrtnu kaznu ukinuli i ranije. Zemlje centralne i istočne Evrope doživotni

²⁹ Levay M.. Life imprisonment without parole, Human rights and constitutionalism, u: *Zbornik za Alenko Šelih, Pravna fakulteta UL, SAZU, IK PF, Ljubljana 2008*, 340.

zatvor su uvele posle promena 1989. godine. Među evropskim državama, međutim, postoje i neke koje nisu uvele kaznu doživotnog zatvora: Španija, Portugal, Norveška, Kipar, Andora, San Marino, bivše jugoslovenske republike — Bosna i Hercegovina, Hrvatska, Crna Gora, Srbija.³⁰ Slovenija, kao što sam već pomenula, nosi neslavnu oznaku, jer je nije uvela kao zamenu za smrtnu kaznu, nego je tu kaznu uvela 2008. godine bez ozbiljnog obrazloženja. Tako se Slovenija iz države koja je *de facto* od 1957. godine bila abolicionistička zemlja kada je reč o smrtnoj kazni — koju su sve do njenog ukidanja sve ostale republike bivše države izricale i izvršavale — pretvorila u državu koja je jedina od svih bivših republika ponovo uvela kaznu doživotnog zatvora. Kazna doživotnog zatvora, kako je poznaje pozitivno krivično zakonodavstvo, može da ima više oblika. Može da bude određena u formi koja ne omogućava uslovni otpust. Taj oblik kazne, „*life without parole* — *LWOP*“ — prema stanovištu ESLJP — nije u skladu sa članom 3 EKLJP. Među stanovištima ESLJP jeste i ono koje traži da je mogućnost ponovnog preispitivanja kazne doživotnog zatvora regulisana u skladu sa zahtevima i uz poštovanje pravila zakonitosti postupka. Tzv. *LWOP* su do sada kritikovali brojni autori iz veoma različitih pravnih okruženja.³¹ Po pravilu je kazna doživotnog zatvora u evropskom zakonodavstvu propisana za određena krivična dela u alternaciji sa zatvorskom kaznom najdužeg ranga trajanja. Neki sistemi određuju i rok posle koga je moguće ponovo preispitati kaznu. Rokovi se prilično razlikuju. Tako je, na primer, u Danskoj moguće postići ponovno preispitivanje kazne posle 12 godina izdržavanja doživotnog zatvora; u Austriji je taj rok 15, a u Lihtenštajnu, Monaku, Švajcarskoj i Italiji 26 godina. Različite mogućnosti trajanja kazne doživotnog zatvora do kojih je sa jedne strane došlo zbog zahteva ESLJP, a sa druge zbog problema prilikom izvršenja te vrste kazne — samo pokazuju da se doživotni zatvor često — ali ne uvek — pretvara u vremenski određenu kaznu zatvora. Ta činjenica ukazuje na konceptualne probleme ove vrste kazne kao i na probleme prilikom njenog izvršavanja. Pošto se radi o menjanju vremenski neodređene zatvorske kazne u vremenski određenu — nije moguće izbeći utisak da se radi o posebnoj vrsti „prevare u nazivu“. Ona postaje sasvim suvišna ukoliko pravni sistem kaznu doživotnog zatvora ukine kao nekonzistentnu, nečovečnu i problematičnu.

6. Doživotni zatvor i slovenačko krivično pravo

Ovu kaznu uveo je Krivični zakonik Slovenije (KZ-1), koji je stupio na snagu 1. novembra 2008. Kao razlog za njeno uvođenje je

³⁰ CPT General Report, 2015, 34. Srbija je, međutim, 2019. godine uvela kaznu doživotnog zatvora (prim. redakcije).

³¹ Levay M., *op. cit.*, 332.

tadašnja vlada u Predlogu KZ-1 (EVA 2007–2011–2012) navela samo Rimski statut Međunarodnog krivičnog suda. Istovremeno je navela da uvođenje te kazne nije obaveza država-članica Rimskog statuta, ali da predstavlja korektan odnos prema međunarodnoj zajednici. Druge razloge — na primer kretanje kriminaliteta, pre svega krivičnih dela lišavanja života, vlada nije navela.

Pre usvajanja predloga KZ-1 u medijima se vodila polemika o uvođenju kazne doživotnog zatvora uopšte. Formirala su se dva tabora: protivnici i zagovornici te kazne.³² **Pošto je u predlogu vlade KZ-1 kao razlog za uvođenje te kazne bio naveden samo Rimski statut, ograničavam se samo na taj argument.** Rasprava se između ostalog vodila o tome da li je država-članica Rimskog statuta dužna da uskladi svoj pravni sistem sa Rimskim statutom na način da uvede kaznu doživotnog zatvora ili ne.³³ Već tada je bilo jasno — a iz današnje perspektive je još jasnije — da Rimski statut nije postavio takav zahtev.³⁴ Priručnik za ratifikaciju i implementaciju Rimskog statuta izričito navodi da „...kada progone izvršioce takvih krivičnih dela, države mogu potpuno suvereno da propisuju i izriču kazne i ni u kom slučaju nisu dužne da propisuju ili izriču jednake kazne koje određuje Rimski statut“.³⁵ Pošto je očigledno da država zbog prihvatanja Rimskog statuta nije bila u obavezi da uvede tu kaznu, za njeno ukidanje bi trebalo da bude dovoljna informacija da Rimski statut od država koje su ga ratifikovale to uopšte ne traži, pošto je u zakonodavnom postupku to bio jedini razlog koji je bio naveden za njeno uvođenje. Što se tiče krivičnih dela za koja je propisana kazna doživotnog zatvora, treba reći da se radi o dve grupe krivičnih dela — za pojedine međunarodne zločine i posebno za dva ili više krivičnih dela lišavanja života. Od stupanja na snagu KZ-1 u Sloveniji nije bilo ni jednog krivičnog postupka zbog međunarodnih zločina; učestalost krivičnih dela ubistava je prilično stabilna i sudovi do sada nisu izrekli niti jednu kaznu doživotnog zatvora. Nemamo niti jedno istraživanje koje bi na bilo koji način istražilo uticaj propisane kazne doživotnog zatvora na izvršavanje krivičnih dela za koja je propisana, ne postoji ni istraživanje o njenom mogućem uticaju na potencijalne izvršioce.

³² Ima mnogo radova o ovom pitanju. Kaznu su javno branili pisci predloga KZ-1, dok su je javno kritikovali između ostalog: L. Bavcon (2007); B. Flander in M. Zupan (2007), S. Kmet (2007), A. Novak (2008), D. Petrovec (2007), A. Šelih (2007).

³³ Novak A., Dosmrtni zapor na trhlih temeljih, *Pravna praksa*, 41–42/2007.

³⁴ Deisinger M., Nekateré kazenske sankcije v osnutku KZ-1, *Pravna praksa* 2/2008.

³⁵ *International Criminal Court — Manual for the Ratification and Implementation of the Rome Statute*, 2003, 53.

Zaključak

U razvijenom svetu, naročito u SAD-u a postepeno i u Evropi, svedoci smo trenda pooštrevanja kaznene politike i u teoriji i u praksi. Broj zatvorenika se od kraja 70-ih godina prošlog veka stalno povećava. Zato neki pisci govore o „kulturi nadzora“ i „masovnog zatvaranja“.³⁶ Utvrđuje se da postoji novo „kažnjavanje“,³⁷ a čuju se i glasovi da bi se tom talasu trebalo i moralo suprotstaviti.³⁸ **Više autora je i u slovenačkom kontekstu upozorilo na učestalije kažnjavanje.**³⁹ Kao što je pokazala analiza pojedinih elemenata navedenih gore, važnih za procenu kazne doživotnog zatvora, ovde se radi o sankciji koja otvara niz problema i ne daje odgovarajuće odgovore ni na jedno od pitanja koja se postavljaju — bilo da se radi o ustavno-sudskim pitanjima ili onima koja se odnose na ostvarivanje svrhe kažnjavanja. Jedini razlog — čista retribucija ili osveta — u današnjem svetu ne može da opravda sankciju te vrste. Krivično-pravni sistem koji sve vreme od kraja Drugog svetskog rata nije poznavao tu kaznu pa je bez nje — kao i bez smrtne kazne — preživio vreme autoritarnog jednopartijskog sistema — ne bi smeo da dozvoli da je uvodi u uslovima demokratskog višepartijskog sistema. Takvo očekivanje još je opravdanije ukoliko znamo da krivična dela ubistva, za koja su propisani najteži oblici te kazne, nisu u porastu; za krivična dela protiv čovečnosti i drugih međunarodnih zločina, za koja je propisana, takođe postoji veoma mala verovatnoća da će ih presuđivati slovenački sudovi. Predvideti takvu sankciju za slučajeve čija je realizacija jedva verovatna ili skoro neverovatna, neopravdano je i zbog toga što se sa propisivanjem takve kazne na simboličkom nivou menja ne samo ideja sistema kažnjavanja, nego se menja i položaj pojedinca u društvu.

Literatura

1. Appleton C., Groever B., The pros and Cons of Life without Parole, *British Journal of Criminology*, 2007, vol. 47, Issue 4.
2. Bavcon L., Ali bi Slovenija zmogla brez kazni dosmrtnega zapora?, *Pravna praksa*, 39–40/2007.
3. Bavcon L., *Dosmrtni zapor, smrtna kazen na obroke*, Dnevnikov objektiv, 13. 10. 2007.
4. Deisinger M., Nekatero kazenske sankcije v osnutku KZ-1, *Pravna praksa*, 2/2008.
5. Fischer Th., *Schafft Lebenslang ab!*, Die Zeit on Line, 24. 2. 2015.
6. Flander B. Zupan M., Domišljija rablja in ječarja, K predlogu za uvedbo kazni dosmrtnega zapora, *Pravna praksa*, 41–42/2007.

³⁶ Garland D., *The culture of control*, Oxford University press, Oxford, 2001b.

³⁷ Pratt J., Brown D., Brown M., Hallsworth S., Morrison W. *The new punitiveness*, Cullompton, 2005.

³⁸ Snacken S., and Dumortier E. *Resisting Punitiveness in Europe?* London, 2012.

³⁹ Npr. B. Flander in G. Meško (2013), A. Šelih (2012).

7. Flander B. G. Meško, Punitivnost in kaznovalni populizem v Sloveniji, *Revija za Kriminalistiko in Kriminologijo*, 4/2013, 4.
8. Garland D. (ed), *Mass Imprisonment*, Sage Publications, London, 2001.
9. Garland D., *The Culture of Control*, Oxford University Press, Oxford, 2001.
10. *25th General report of the European Committee for the Prevention of Torture (CPT)*, Council of Europe, Strasbourg, 2015.
11. *Imprisonment Today and Tomorrow* (van Zyl Smit D. in F. Duenkel (eds.)), Kluwer Law International, The Hague/London/Boston, 2nd Ed. 2001.
12. Kmet S., Dosmrtni zapor — družba prezira? *Pravna praksa*, 41–42/41/42.
13. *Komentar Ustave RS* (ur. L. Šturm), Evropska pravna fakulteta, 1. ponatis, 2011.
14. Levay, M., Life Imprisonment without parole, *Human Rights and Constitutionalism*, u: *Zbornik za Alenko Šelih*, Pravna fakulteta UL, SAZU, IK PF, Ljubljana, 2013.
15. Narr, W. D., *Die Tradition der Menschenrechte-Menschenwurde und die lebenslange Freiheitsstrafe v Wider die lebenslange freiheitsstrafe*, Komitee für Grundrechte und demokratie, Sensbachtal, 1992.
16. Novak A., Dosmrtni zapor na trhljih temeljih, *Pravna praksa*, 41–42/2007.
17. Petrovec D., *Smrt v zaporu*, Dnevnikov objektiv, 25. 8. 2007 i 15. 9. 2007.
18. Petrovec D., *Dosmrtni zapor in javno mnenje*, Večer, 18. 10. 2007.
19. Plesničar, M. M., Tudi sodniki so ljudje: odločanje o sankcijah, kognitivne bližnjice in iskanje poti mimo njih, v: *Možgani na zatožni klopi*, IusSoftware in Inštitut za kriminologijo pri PF, Ljubljana, 2015.
20. Pratt J., Brown D., Brown M., Hallsworth S., Morrison W. (eds.), *The new Punitiveness*, Willan Publishing, Cullompton, 2005.
21. Snacken S., and Dumortier E. (eds.), *Resisting Punitiveness in Europe?* Routledge, London, 2012.
22. Šelih A., *Crime and Crime Control in Transition Countries v: Crime and transition in central and Eastern Europe*, Springer, 2012, 28–30.
23. Šelih A., *Kazenski zakonik je kot ustava*, Večer, 3. 11. 2007.
24. Van Zyl Smit D., *Taking Life-imprisonment seriously in National and International Law*, Kluwer Law International, The Hague/London/New York, 2002, 240.
25. Weber, H. M., *Die Abschaffung der lebenslangen Freiheitsstrafe*, Nomos, Baden-Baden, 1999.

Alenka Šelih, PhD

LIFE IMPRISONMENT AND ITS ABOLITION

The article advocates abolition of life imprisonment and enumerates reasons for it. It deals with the issue of whether this penalty is in accordance with the constitutional principle of prohibition of torture. At the same time, it points out that this penalty raises doubts over the principle of legality (of criminal sanctions) as well as the principle of proportionality. The article then reviews the relationship between this penalty and the aims of criminal sanctions and comes to the conclusion that it does not meet these aims as it is extremely difficult to predict commission of new offences; resocialization of this penalty is non-existent, while the aims of intimidation

and retaliation are better achieved through faster and certain initiation and conduct of criminal proceedings against the perpetrator. Additionally, the paper deals with the rights of the victims and analyzes the case law of the European Court for Human Rights. Furthermore, it emphasizes that Slovenia has been the only country among the former Yugoslav republics that has introduced this penalty as well as the only one that has introduced it as a new sanction and not as a substitute for death penalty which has been the case in other legal systems.

Key words: life imprisonment, principle of proportionality, prohibition of torture, aims of punishment