

## PRAVNO LICE I DRUŠTVENO NALIČJE POMILOVANJA

**SAŽETAK:** U ovom radu autori pristupaju kritičkoj percepciji instituta pomilovanja sa više motrišta. Temeljna polazišta diskursa su u konstatacijama o dominaciji politike i pravno utemeljenoj nadležnosti izvršne i predstavničke vlasti. Dominantan obrazac pomilovanja, ma kako on bio formaliziran i ma koliko bio pravno utemeljen, pruža mogućnost za kritičko preispitivanje njegove konstitucije i funkcija bez obzira da li se radi o potpunom ili djelomičnom oslobađanju od izvršenja kazne, zamjeni izrečene kazne blažom ili uvjetnom osudom, ukidanju ili određivanju kraćeg trajanja izrečene mjere sigurnosti zabrane obavljanja poziva, djelatnosti ili dužnosti, ukidanju pravnih posljedica osude ili određivanju njezinog kraćeg trajanja odnosno brisanje osude i njezinih učinaka. Upravo iz tih razloga autori rada dovode u kritičku korelaciju kako opravdanost postojanja instituta pomilovanja tako i njegove teorijske zasnovanosti i praktične društvene korisnosti. Ono na čemu se zasniva apsurd je mogućnost da pravomoćnu presudu suda preinači izvršna politička vlast, a u manifestnom smislu implementira predstavničko politički organ. Upravo zato autori naglašavaju potrebu njegove preustrojbe s posebnim akcentom na upravnost i ekonomičnost.

**KLJUČNE RIJEČI:** pomilovanje, institut pomilovanja, koristi pomilovanja, predsjednik.

### Uvod

Nema potrebe ni ukazivati na činjenicu da je pojam pomilovanja aktualan i diskutabilan sa više motrišta. Radi se o tome da institut pomilovanja ima i pravne i društvene posljedice. Kroz višestoljetno postojanje i primjenu, amnestija i pomilovanje otvorile su brojne dileme i postavilo se niz pitanja. Posebice držimo značajnim pitanja o pravnoj prirodi i društvenom naličju pravnog instituta pomilovanja. Ukazuje se nužna potreba da pravna ali i druge društvene znanosti preispitaju današnje i teorijsko i zakonodavno određenje pojma amnestije i pomilovanja, posebice da se kroz znanstveni pristup iskristalizira pravna priroda, suština nastanka i njegov povijesno-ontološki razvoj. Ništa bolje ne može rasvijetliti smisao nekog pravnog odnosa od same činjenice uzroka njegovoga nastanka i trajanja. Ontološki smisao svakog pojma i instituta vidljiv je u povijesnosti i mogućnostima razumijevanja bitka samog pojma amnestije i pomilovanja. Na početku rada postaviti ćemo nekoliko hipotetičkih okvira i to:

- držimo da je institut pomilovanja nastao kao odraz uplitanja politike u pravo i rezultat

---

\*safetsubasic58@hotmail.com

dominacije političkog u odnosu na pravni čimbenik,

- pomilovanje u osnovi nije pravno utemeljeno i predstavlja negaciju prava. To proizlazi iz same posljedice pomilovanja. Pomilovanjem se derogira pravni akt, presuda suda, odnosno ukida njeno pravno djelovanje. Akt pomilovanja donosi politički organ. U pravu postoji opće načelo da se prethodni akt stavlja van snage samo odlukom organa koji ga je i donio. To opće načelo nije na snazi u primjeni instituta pomilovanja, jer umjesto suda odluku o pomilovanju donosi drugi organ.

Osim etimološkog<sup>1</sup>, pojam pomilovanja ima svoje povijesno, teološko, filozofsko, znanstveno-teorijsko i na koncu i faktičko socijalno značenje. U tom kontekstu postoje brojna motrišta sa kojih svi relevantni znanstveni čimbenici opravdavaju ili pak osporavaju postojanje pravne ustanove pomilovanja. Kao i svaka druga pravna ustanova i ova može biti osporavana i kritizirana ili bezrezervno prihvaćena. U svakom slučaju potrebna je kritička recepcija dominantnih modela pomilovanja, kako sa pravno-pozitivističkog tako i sa filozofsko-društvenog motrišta, a uz posebno tretirane individualne i društvene posljedice koje primjena instituta pomilovanja prouzrokuje. Dakle, pomilovanje je u osnovi složen društveni fenomen evolutivnog karaktera. Nastalo je na određenom stupnju razvoja prava i pravnog poretka, razvijalo se i danas ima određenu strukturu, fizionomiju i funkcije. Temeljno pitanje koje se postavlja kada je u pitanju institut pomilovanja vezano je za dvojbu o tome da li je amnestija pravni akt po svojoj sadržini ili je to samo po svojoj formalnoj strani. Pojam amnestije i pomilovanja pronalazi svoj bitak u pravednosti prava kao značajnoj tekovini suvremene kulture, odnosno nastaje kao rezultat pomjerenja granica ljudskih sloboda i prava i humanističke koncepcije 19. i 20. stoljeća. Pravna znanost može postaviti pitanje o pravnom karakteru amnestije i pomilovanja, ali mora istražiti u kojoj su mjeri amnestija i pomilovanje akti milosti koji se mogu javljati post festum sudskih odluka i da li oni u biti degradiraju i derogiraju konačnu i pravomoćnu sudsku presudu. Aktom milosti mijenja se dio sadržaja sudske presude i ma koliko to izgledalo pozitivno, pravni karakter amnestije i pomilovanja proizlazi i iz činjenice da se njihovom primjenom pravni akti, sudske presude, mijenjaju. Postavlja se pitanje koje to tijelo može promijeniti sudsku presudu. Prema pravnim motrištima, sudska presuda može se preispitivati samo redovnim i izvanrednim pravnim lijekovima. Pomilovanje nije jedan od pravnih lijekova, dakle, nije pravno sredstvo. Postoji i motrište da se način kojim je pomilovanje pravno etablirano i primjenjivano znatno udaljio

---

<sup>1</sup> Etimološki pomilovanje proizlazi iz korijena riječi *milost*, *samilost*, *oproštaj*. Engleski se označava sa *mercy* ili *clemency*; njemački: *Begnadigung* (milost: *Gnade*); francuski: *grace* i talijanski: *grazia*, op. autora.

od pravnog sustava. Iako procedure kojima dolazi do akta pomilovanja u nekim pravnim sustavima uključuju pravno-stručnu dimenziju, u svom temeljnom smislu procedure i konačnice pomilovanje je izrazito političke naravi. Pravna teorija već duže vrijeme postavlja i pitanja o sadržaju i prirodi pomilovanja, kao i pravnoj i društvenoj osnovanosti prenošenja ovlasti za primjenu instituta pomilovanja na najvišu predstavničku vlast u državi. I amnestija i pomilovanje, kao akti milosti, mogu se promatrati i kao izvanredni pravni lijekovi ali i kao akti političke volje. Međutim, ne bi trebalo ovoj pravnoj ustanovi dati ni previše političko niti previše pravno značenje. Kako se pravna ustanova amnestije i pomilovanja javlja nakon primjene kaznenog prava, jasno je da su oba pojma pravne prirode. Politički smisao pomilovanju daje ustavno-pravno ovlaštenje koje u većini pravnih sustava dobiva političko-predstavnički organ neke države. S pravnog aspekta gledajući često se postavlja i dvojba o tome koja grana prava ima „ekskluzivno pravo“ da smatra kako joj pripadaju institut amnestije i institut pomilovanja. Ako promatramo institut amnestije i pomilovanja u kontekstu ljudskih sloboda i prava te u svjetlu činjenice da u većini pravnih poredaka oba instituta svoju pravnu snagu crpe iz ustava, da se zaključiti da su oni po svom sadržajno-društvenom smislu materija ustavnog prava. Međutim, ako promatramo ove pravne ustanove u kontekstu njihovog predmeta koje obuhvaća kaznena djela, može se zaključiti da su oni tematika koju treba proučavati kazneno pravo. Novija praksa pokazuje da se politička dimenzija amnestije kao kolektivnog čina pomilovanja određenih društvenih grupa za učešće u nekim događajima može posljedično i politički razmatrati. Nažalost, pravna ustanova pomilovanja dobila je i političko značenje, posebice u tranzicijskim državama. Mnoga motrišta svode pitanje prava na pomilovanje gotovo na referendumski upit o potrebi postojanja ovog ovlaštenja, naročito za predstavničku vlast. Posebno je znakovita činjenica da je ova ovlast proizašla iz povijesnog prava kralja - monarha, što može značiti nespojivost ovog instituta sa sustavom parlamentarne demokracije, u kojem je izvršena dioba vlasti i u kojoj se ta ovlast jednostavno nalazi u praznom prostoru. Postoje i motrišta po kojima nema opravdanja za postojanje instituta pomilovanja zato što pravni sustav na ovaj način ne može spriječiti da budu osuđene nevine osobe kao i da budu oslobođene pogrešne osobe. Ovime se nameće pitanje koje su to onda pogrešne osobe u pravnoj državi u kojoj bi svi trebali biti jednaki pred zakonom. Postavlja se i pitanje zašto neke pomilovati, a neke ne. Ovaj bi rad trebao ukazati na pozitivne i negativne strane postojanja i funkcioniranja pravne ustanove pomilovanja, odnosno problematizirati kako i na koji način je moguće najpravednije implementirati pravo na pomilovanje. Osnovni hipotetički okvir je da je institut pomilovanja recidiv monarhističkog sustava, zadržan manje ili više iz razloga pravednosti prava, a u

njegovoj pravnoj i faktičkoj implementaciji on je u sve većem raskoraku između upravnosti i političnosti.

### **1. Amnestije i pomilovanja**

Potrebno je najprije napomenuti da se u ovom radu nećemo posebno baviti amnestijom; ne zbog umanjenja značaja ove pravne ustanove, već zbog činjenice da se u teorijsko-pravnom i faktičkom smislu uz pojam pomilovanja veže niz promišljanja, dvojbi i hipoteza. To pojmu pomilovanja daje znanstveni značaj i čini ga bitnijim za proučavanje. Nastankom i primjenom instituta pomilovanja dolazi do prestanka ovlaštenja države da kažnjava počinitelje kaznenih djela (*iuspuniendi*). Mada se ovim činom državi oduzima pravo da kažnjava, prelaskom tih ovlasti na pojedinca (predstavničku vlast), kazneno djelo i dalje postoji, sa ili bez kazne koja je trebala biti izrečena ili sa umanjenjem kvantuma kazne. U određenom smislu može se govoriti i o suspenziji ovlaštenja sudbene vlasti da odlučuje u povredama pravnih normi koje su okarakterizirane kao kaznena djela, mada se u mnogim pravnim sistemima sudovi javljaju kao učesnici postupka pomilovanja. Njihov utjecaj na odluku o pomilovanju je neznatan, jer se prije svega u obzir uzimaju mišljenja zavodske ustanove u kojoj se izdržava kazna i ministarstva pravde, a odluku o tome donosi predsjednik države. Iako se ova dva pojma najčešće koriste zajedno, svaki od njih specifičan je sam po sebi. Oba pojma su veoma slična i uzajamno povezana, ali se ipak razlikuju. Njihova razlika je pravno teorijske, zakonodavne i faktičko-pravne naravi. I jedan i drugi pojam znače akt oprosta, odnosno milosti, odnosno spadaju u domenu pravednosti i po svojim posljedicama nemaju ekskluzivno pravni karakter. Međutim, treba konstatirati da su i amnestija i pomilovanje pravni akti, opći ili pojedinačni, i njihovom se primjenom osuđeni ili djelomično oslobađa od izrečene kazne ili mu se ona zamjenjuje blažom kaznom.

### **2. Pomilovanje i primjena pomilovanja u pravnim sustavima**

Treba napomenuti da je primjena i korištenje pomilovanja kao instituta u određenim korelacijama sa brojnim čimbenicima. Kako ne postoje relevantna istraživanja koja obrađuju bitne determinante primjene instituta pomilovanja, možemo se zadržati na razini deduktivnog zaključivanja. U tom kontekstu naglasimo da postojanje, primjena i odnos građana prema institutu pomilovanja ovisi o:

- vrsti i obliku političkog sustava i njegovim funkcijama;
- ustavno-pravnom određivanju pomilovanja kao pravnog mehanizma;
- pravnoj svijesti i kulturi građana, i

- obrazovanju, kao i svim drugim oblicima društvene svijesti.

Kako smo već konstatali, pomilovanje je sastavni dio pravnog sistema u gotovo svim državama u svijetu. Izuzetak je bila Narodna Republika Kina koja u svom Ustavu iz 1975. godine nigdje ne spominje institut pomilovanja, a uz to ga i svojim kaznenim zakonom isključuje kao mogućnost. Međutim, Ustav Narodne Republike Kine iz 1993. godine u članku 67. određuje da ovlasti pomilovanja ima Stalni komitet Kongresa ali i predsjednik Narodne Republike Kine. Pravna motrišta pomilovanja podrazumijevaju uvažavanje svih determinanti, ali istovremeno protežiraju one "očišćene" pravne determinante koje su ekskluzivno pravne. U tom smislu najznačajniji pravni čimbenik instituta pomilovanja je ustavno-pravno određivanje pomilovanja kao pravnog mehanizma. U većini pravnih sustava pravni izvori za primjenu pomilovanja su ustav i zakon o pomilovanju kao temeljni opći pravni akti, ali u nekim pravnim sustavima postoje i podzakonski akti kojima se razrađuje problematika pomilovanja. Neizravni opći pravni akti koji se mogu dovesti u korelaciju s pravnom ustanovom pomilovanja su i kazneni zakoni. U svojoj suštini organizacija, način funkcioniranja i pozicija instituta pomilovanja ovisi u značajnoj mjeri o vrsti i obliku političkog sustava. Društvene intencije i stremljenja koja se artikuliraju kroz određene politike u nekom sustavu određuju pomilovanje i njegove gabarite. Dominacija političkog u odnosu na pravno, a koju smo već istakli utječe na primjenu instituta pomilovanja. Postavlja se pitanje tko to može potpunu i profesionalno odrađenu odluku suda tumačiti na svoj način i utvrditi da se neki ubojica koji je narušavao i sigurnost ljudi i pravni sustav odjednom popravio i primjerenom ponašao i zbog tog primjernog i dobrog ponašanja odjednom promijenio i da je utvrđena kazna neprimjerena njegovom "ponašanju". Nameće se i konstatacija da sud nije odlučivao o ponašanju počinitelja kaznenog djela već o krivnji i kazni kao reparaciji „pravne štete“, te je odredio adekvatnu, zakonom utvrđenu, kaznu. Ponašanje počinitelja prije izvršenja kaznenog djela može biti uvaženo samo djelomično. Ponašanje nakon presude i posebice ponašanje u zatvoru koje je jedan od elemenata u primjeni instituta pomilovanja može biti uvjetovano sa više čimbenika, a jedan od njih može biti i spoznaja osuđenika da postoji institut pomilovanja koji mu može pomoći. U tom smislu se i osuđenik može privremeno ponašati na poseban – uzorit način. A lijepo ponašanje ili druge olakšavajuće okolnosti mogu pomoći osuđenim prijestupnicima pa i težim kriminalcima da se oslobode kazne. Uz preporuke nadležnih i zatvorskih jedinica te povjerenstva nadležnog ministarstva mnogi se izbave iz zatvora.

## 2.1. Ustavno određivanje pravne ustanove pomilovanja

Uspostavljanje instituta pomilovanja kroz ustavne odredbe u većini je država dovelo do značajnijeg davanja upravnosti ovom u suštini političko-pravnom institutu. Ustavno-pravno tretiranje uvedeno je zbog činjenice da je politička samovolja morala biti ograničena pravom i dobiti odgovarajuću fizionomiju. Izuzetak od ovoga čine zemlje anglosaksonskog prava, u kojima ne postoji pisani ustav nego je već inauguriran običajni sustav kraljevskog ovlaštenja za pomilovanje. U svim ustavima u kojima se spominje institut pomilovanja, ovlaštenje za to dano je šefu izvršne vlasti, odnosno nositelju predstavničko-državničke funkcije. Pomalo može zbuniti činjenica da se u nekim teorijskim raspravama ukazuje na to da je institut pomilovanja u rukama izvršne vlasti. Posebice treba napomenuti model pomilovanja u Sjedinjenim Američkim Državama u kojem je kao nositelj prava pomilovanja za federalne zločine nominalno utvrđen predsjednik SAD-a. Ovo naglašavamo imajući u vidu činjenicu da je prema ustavu SAD-a predsjednik istovremeno nositelj i predstavničke i izvršne vlasti. Slično je rješenje i kada su u pitanju federalne jedinice u SAD-u. Ovlaštenja koja imaju guverneri u oblasti pomilovanja djelomično su ograničena obavezom da guverner mora podnijeti izvještaj zakonodavnom tijelu o svojim aktivnostima pomilovanja. Na primjer, Ustav države New York sadrži obvezu da guverner svake godine priopći zakonodavstvu svaki slučaj pomilovanja od detaljnih općih podataka osobe koja je pomilovana do podataka o vrsti i obimu kaznenog djela za koje je osuđen i druge detalje u vezi sa pomilovanom osobom (Kurtović, 2003: 56). U ovakvoj koncepciji može se konstatirati da je pomilovanje i izvršna funkcija, kako to brojni pravници pokušavaju prikazati. Američki model pomilovanja u smislu apsolutne ingerencije predstavničke vlasti prihvaćen je u velikom broju država. Različit pristup nalazimo u ustavnom modelu Austrije po kome je apsolutna nadležnost šefa države ograničena suglasnošću izvršne vlasti. Ovakav način reguliranja instituta pomilovanja proizlazi iz karaktera političkog, a samim tim i pravnog sistema država europskog kontinentalnog prava. Uz već spomenute karakteristike pravnog sustava Velike Britanije dodajmo još i činjenicu da kraljica samo formalno donosi odluke o pomilovanju prije ili nakon suđenja i osude, i to na prijedlog ministra unutarnjih poslova. Apsolutnu ovlast kralja bilježimo i u slučaju Japana, Danske, Nizozemske, dok su ovlasti pomilovanja predstavničkoj vlasti djelomično umanjene u Belgiji i Švedskoj (Kurtović, 2003).

## 2.2. Pravna ustanova pomilovanja u ustavno-pravnom sustavu Bosne i Hercegovine

Za razumijevanje načina ustavnog uređivanja odnosa u Bosni i Hercegovini potrebno je prethodno uvažiti sve specifičnosti nastanka države BiH, a napose činjenicu da je Ustav

BiH nastao u izuzetnim, ratnim okolnostima i činjenicu da je donijet na poseban, oktroiran, nedemokratski način. Iz takvih razloga lako je objasniti činjenicu da u Ustavu BiH nije bilo mjesta za uvođenje instituta pomilovanja. To je još zanimljivije ako imamo u vidu značajanu količinu prostora koja je u ustavu okupirana ljudskim slobodama i pravima. Dakle, Ustav BiH ne sadrži odredbe o pomilovanju. Iz toga se može zaključiti da je to nadležnost entiteta i Brčko distrikta Bosne i Hercegovine i njihovih ustava. Ustav Republike Srpske u čl. 80. st. 1. točka 5. određuje da Predsjednik Republike Srpske daje pomilovanja. Ustav Federacije BiH ne sadrži načelnu odredbu o pravu na pomilovanje, već institut pomilovanja tretira u dijelu u kome se utvrđuju nadležnosti Predsjednika Federacije BiH. U čl. 7. st. 1. točka a) podtočka VII Ustava navodi se da je Predsjednik Federacije BiH nadležan za „davanje pomilovanja“ za djela utvrđena federalnim zakonima, osim za ratne zločine, zločine protiv čovječnosti i genocida. Statut Brčko distrikta BiH ne sadrži niti jednu odredbu o institutu pomilovanja. No i pored toga je na razini Brčko distrikta BiH donesen Zakon o pomilovanju. Kako institut pomilovanja nije nominalno utvrđen u Ustavu BiH, a ni u ustavima entiteta, postavlja se pitanje kako i odakle je onda proizašlo ovlaštenje i nadležnost i Parlamenta BiH i parlamenata entiteta da donesu zakone o pomilovanju. To pitanje možemo konkretizirati i kao promišljanje koja bi to bila materijalno-pravna osnova za donošenje zakona kojim se uređuje institut pomilovanja, odnosno kako je moguće da bez ustavnog prava na pomilovanje budu donijeti zakoni koji uređuju tu materiju, a samim tim i pitanje kako će se ocjenjivati ustavnost takvog zakona.

### **2.3. Neke dvojbe u vezi funkcija pomilovanja i njegove primjene**

Već skoro dvjesto godina traju prijeporne rasprave o tome da li institut pomilovanja u sebi sadrži više pravnih ili političkih komponenti. Pomilovanje je nedvojbeno politički konstituirano, odnosno u funkciji je ostvarivanja državno-političkih ciljeva, posebice kada se primjenom instituta pomilovanja nagrađuje lojalnost i služenje državi. Uostalom, sama činjenica da državni organ svojom odlukom u određenom smislu derogira sudsku odluku jača ulogu i autoritet države. U tom kontekstu institut pomilovanja pomaže u stvaranju političke kulture, ali slabi jačanje pravne svijesti i pravne kulture. Nadalje, slabi i autoritet prava, jer politička odluka koja ima jaču pravnu snagu od pravomoćne sudske odluke dobiva na značaju dok sudska presuda postaje samo privremena odluka koja se može promijeniti odnosno staviti van snage. Opće pravno načelo je da pravne akte stavlja van snage onaj organ koji ih je i donio, no za institut pomilovanja to ne vrijedi. Druga dvojba koja se pri primjeni instituta pomilovanja javlja je njegova uloga u kaznenom sustavu nekog pravnog sustava. Primjena

instituta pomilovanja kojim se posebnom odlukom, i to političkog organa, derogira pravno djelovanje pravomoćne presude suda u značajnoj mjeri uspostavlja supremaciju politike u odnosu na pravo. Kazneno pravo koje svojim funkcijama uspostavlja pravnu sigurnost građana i koje štiti ljudske živote i imovinu u određenom smislu je stavljeno pod kontrolu političke vlasti. Ovakvo motrište može se ublažiti samo mišljenjem po kojem se odlukama o pomilovanju ne derogiraju odredbe kaznenog zakona a niti sudbene vlasti već, kako to mnogi kažu, ispravlja nepravda koja može nastati u procesu sudovanja: *Summum ius – summa iniuria* (puno prava - puno nepravde). Resocijalizacija kao razlog pomilovanja nije baš adekvatan izgovor. Postoji jako velika dvojba glede primjene instituta pomilovanja, posebice sa stanovišta kvantuma prihvaćanja zahtjeva za pomilovanje. Ova dvojba je globalna i traje već dugi niz godina. Pravna teorija stajališta je da je povećan broj zahtjeva za pomilovanje nebitan u odnosu na broj zahtjeva koji ovlašteni politički organ prihvati. Zato je odavno ovlast pomilovanja bila izvor brojnih zlouporaba u smislu pretjeranog prihvaćanja zahtjeva za pomilovanjima. To može biti znak slabosti političke vlasti ili njene korumpiranosti. Međutim to može ukazivati i na potrebu promjene pravnog sustava u dijelu kaznenog prava. Nema dvojbe da je pravo, kao oblast koja uređuje društvene odnose, statičnije u odnosu na društvene procese. Porast broja pomilovanja može ukazivati i na problem statike prava.

### 3. Pomilovanje i suvremena tendencija restorativne pravde

Od samog nastanka čovječanstva pa do danas, društvo je pokušavalo na razne načine izolirati osobe koje se nisu ponašale sukladno pravilima i normama društva i države. Od progonstva, preko anatemiranja i žigosanja pa sve do kazne lišavanja slobode i ograničenja kretanja, upravo ova posljednja se najduže održala. Povijest pokazuje da se prema tim osobama nikada nije postupalo na način koji oni zaslužuju. Rijetko kada je uvažavan njihov integritet, dostojanstvo i osobnost. Čak i danas, mnogi zatvorenici žive u teškim uvjetima koji su daleko ispod ljudskog dostojanstva, bez hrane i vode, u uvjetima koji djeluju negativno po njihovo zdravlje. Sa funkcionalne strane, zatvori nemaju veliku ulogu u resocijalizaciji zatvorenika o čemu govori činjenica da se više od pola bivših zatvorenika ponovo vrati u ustanovu za izdržavanje kazne. Sa financijske strane, izgradnja zatvora i njegovo održavanje se pokazalo kao izrazito neekonomično. Sagledavanje svrhovitosti kažnjavanja i lišavanja slobode počinitelja kaznenog djela je već stoljećima upitno. Najnovija motrišta zasnovana su na modelu restorativne pravde i pokušaju da se okupljaju subjekti povezani sa izvršenjem kaznenog djela (žrtva, počinitelj i predstavnik društvene zajednice). To okupljanje ima za cilj popraviti štetne posljedice izazvane počinjenjem kaznenog djela,



osnažiti društvenu zajednicu i spriječiti širenje zločina. Taj model ima niz prednosti, ali je nedvojbeno da on ne može u potpunosti zamijeniti tradicionalni kritično-pravni sustav zasnovan na represiji i retribuciji. Iako postoje brojne rasprave na tu temu, nas ovdje ne zanima dokazivanje prednosti jednog ili drugog sustava. Naš je zadatak da u kontekstu primjene instituta pomilovanja utvrdimo koji od dva sustava može biti prihvatljiviji. Nema sumnje da je institut pomilovanja prvenstveno od interesa za počinitelja kaznenog djela i njegovom primjenom privilegiju ostvaruje počinitelj. To je i etimološki milost ili oprostaj. Postavlja se pitanje je li pomilovanje uvijek pozitivno i za počinioca, ali je evidentno da ide u njegovu korist. Ono što je po mnogima negativno za žrtvu u klasičnom kaznenom sustavu je to da sama osuda za kazneno djelo povlači za sobom određene posljedice, posebno sa motrišta posljedica reintegracije osuđenika u društvenu zajednicu nakon što je izdržao kaznu. Prva je da se osuda unosi u kaznene evidencije, drugo, da ista za posljedicu ima i uskraćivanje određenih prava bivšem osuđeniku ili da ima neku zaštitnu sigurnosnu mjeru. Poseban slučaj ovdje predstavlja uspostavljanje statusa neosuđivanosti koje i u slučaju pomilovanja ostaje u istoj ravni. Treba biti svjestan da se u ovom slučaju radi o dvojbi kako reintegrirati osuđenika i omogućiti njegovo vraćanje u normalni život na jednoj, te kako zaštititi društvo od negativnog djelovanja osobe koja je sklona izvršenju kaznenog djela na drugoj strani. To se posebice odnosi na javne službe, policiju, prosvjetu i slično. Osim ovoga, problem resocijalizaciji predstavljaju i izrečene sigurnosno-zaštitne mjere kao zabrana vršenja neke djelatnosti, službe ili upravljanja motornim vozilom, koje neposredno ometaju resocijalizaciju jer ometaju osuđenog da se vrati poslu koji je nekada radio. Treba uobziriti i činjenicu da samo pomilovanje koristi pojedincu, a ne donosi neku posebnu korist društvenoj zajednici. Žrtvama i oštećenim osobama donosi psihološki, a ponekad i sigurnosni problem, jer se počinitelj može slobodno kretati istim životnim prostorom koji koristi i žrtva. Stvara se dojam da je pravni sustav i samo pomilovanje opterećenje žrtvama koje imaju stav: *Qui parcit nocentibus, innocentes punit* (Tko prašta krivcima kažnjava nevine). Društvo nema neposredne koristi od pomilovanja osim činjenice da se pomilovana osoba može vratiti radu, kao i potencijalnog utjecaja na zatvorenike da se primjerno i dobro vladaju, kako bi ishodili pomilovanje. Diskutabilno je da li je dobro vladanje zatvorenika odraz njegove nadolazeće svijesti o potrebi poštivanja pravnih normi ili je samo „prikriveni oblik utilitarizma“. Osim toga, za neke teoretičare, samo pomilovanje sprječava generalnu prevenciju i njime se samo šalje poruka da je moguće izbjeći krivičnu pravdu (Beccaria, 1984:132). Nastanak i razvoj instituta pomilovanja moramo dovesti i u korelaciju sa kaznenim zakonodavstvom i tendencijama koje postoje u kriminalistici. Evidentne su značajnije promjene u sustavu

kaznenog zakonodavstva i kriminalistici kao pravnoj znanosti sa motrišta kažnjavanja. Cilj i svrha, kao i oblici kažnjavanja doživjeli su značajnije promjene tijekom 20. stoljeća. Kazneno je pravo analizom posljedica koje retributivni sustav kažnjavanja ima na društvene procese u svoj sustav uvelo jedan novi pristup kažnjavanju koji se u pravnoj znanosti označava kao novi restorativni odnos prema kriminalitetu. Došlo je do promjene oblika kažnjavanja kao i povećanja broja alternativnih kazni.<sup>2</sup> Ostaje za diskusiju da li se prelaskom na ove oblike kažnjavanja došlo do optimalnog modela efikasnosti prava. Može se činiti bitnim povećanje obzora pravednosti prava i jačanje njegove humane dimenzije dok se razvidno ne može utvrditi povećanje efikasnosti prava i njegovih normi.

## 5. Zaključak

Kroz rad smo došli do idejnih, teorijskih i praktičnih pokazatelja iz kojih možemo izvući određene zaključke. Temeljne postavke uvodnog dijela rada su nedvojbeno potvrđene te upućuju na potrebu daljnjeg preispitivanja postojanja instituta pomilovanja. U najblažem slučaju postoji urgentna potreba preispitivanja modela pomilovanja u kojem se etablira supremacija političkog čimbenika u odnosu na pravni, na što upućuje ontološko-povijesna dimenzija, kao i dosadašnja praksa. Pozitivni primjeri primjene instituta pomilovanja su prije svega u sferi abolicije kao oblika pomilovanja. Međutim, kroz rad se naglasila dimenzija dominacije političkog faktora i voluntarizma kojima je pravni i politički sustav najčešće omogućio preinačavanje pravomoćne presude suda čime u određenoj mjeri degradiraju pravosudnu funkciju. Dosadašnja praksa upućuje na to da se umjesto izgradnje mehanizama i sustava zaštite zakonitosti i jačanja funkcija pravne države provodila formalna procedura. U svakom slučaju treba razlikovati vrijednosne stavove od činjenica i pokazatelja. Također treba razlikovati globalne deduktivne opservacije od pojedinačnih slučajeva primjene instituta pomilovanja. Ovo navodimo iz razloga što je proces zaključivanja u društvenim znanostima mnogo složeniji i što svaka pojava, proces ili pravna ustanova ima svoje determinante iz kojih se ponekad javljaju komplicirane teze u kojima se mijenja uzrok sa posljedicom. Tokom rada nedvojbeno smo konstatali:

- da je institut pomilovanja proizašao iz filozofije prava i da se nalazi u temeljima pravednosti prava,
- da institut pomilovanja svoju ontološku dimenziju dobiva u humanističkoj slici svijeta i da pomilovanje ima prvenstveno etičku i moralnu dimenziju, koju je pravo prihvatilo i etabliralo kao svoju pravnu vrijednost,

---

<sup>2</sup>Oduzimanje vozačke dozvole, rad u javnom interesu i slično, op. autora

- da je pravna ustanova pomilovanja u svojoj suštini negacija prava, jer pravomoćnu odluku suda svojom odlukom mijenja političko tijelo čime uspostavljena negacija neprava i nepravednosti činjenja krivca ostaje nemoćna pred voljom političkog organa,
- da primjena instituta pomilovanja podrazumijeva složeniju proceduru u koju su uključene i pravne i političke institucije uz supremaciju političkih čimbenika,
- da primjena instituta pomilovanja ima formalnu i sadržajnu stranu i da podrazumijeva skup upravno-pravnih aktivnosti kojima se preispituju određene činjenice za donošenje odluke o pomilovanju. Ono što ostaje dvojbeno je pitanje da li su te činjenice dostatne da bi se pouzdano utvrdila nepravednost sudske odluke, i
- da primjena instituta pomilovanja može u značajnijoj mjeri oslabiti pravnu kulturu i efikasnost prava.

S motrišta pravednosti prava najvažnije je da pravne norme jamče jednakopravnost subjekata prava i pravnu izvjesnost građana. Ako je pravni sustav pravedan i u postupku pred sudovima ispoštovana dosljedna primjena materijalnog prava i adekvatno i potpuno utvrđeno činjenično stanje onda je i sudska presuda pravedna. Može se problematizirati pravičnost presude s motrišta filozofije prava i razmatrati njen sociološko-pravni kontekst, ali za pravnu državu važno je da su ispoštovani elementi njene pravednosti. Kada se preispituje sudska presuda onda izlazimo iz domena prava i njegove pravednosti i idemo na teren filozofije i filozofiranja. U tom kontekstu odluka o preinačenju sudske presude prestaje biti pravni i postaje politički akt. Primjenom instituta pomilovanja na konkretne slučajeve dolazimo do dominacije načela *summum ius summa inuria* (dosta prava puno nepravde), čime se prekoračuje potrebna doza pravnosti i otvara mogućnost nepravednosti prava. Uz navedeno, primjena instituta pomilovanja iziskuje i financijske troškove, odnosno upravni postupci koji se u tim predmetima vode podrazumijevaju brojne aktivnosti raznih upravnih tijela i angažiranje većeg broja službenika i namještenika, kao i druge materijalne troškove. Postavlja se pitanje da li su učinci adekvatni troškovima, kao i da li procedure i troškovi štite javne interese, jer se kroz institut pomilovanja artikuliraju samo pojedinačni interesi. Zemlje europskog kontinentalnog prava koje počivaju na sustavu pravne države i poštivanja zakonitosti i koje pravednost prava baštine na jednakosti ljudi pred zakonom i pravnom izvjesnosti ne bi trebale imati na ovakav način ustrojen sustav pomilovanja. Sudska vlast kao relativno samostalni dio ukupne javne vlasti morala bi biti lišena degradacije primjene instituta pomilovanja. Njen ugled i funkcije derogiraju se djelovanjem izvršne, a naposljetku i

predstavničke vlasti. Prema tome, u ovakvim pravnim sustavima pomilovanje može samo ugrožavati pravni sustav i njegove funkcije. Jedna od varijanti rješenja problema primjene pomilovanja mogla bi biti vraćanje funkcije pomilovanja u okvire sudbene vlasti i to na način postojanja sudova posebne namjene, koji bi preispitali pravomoćne sudske presude, ili u okviru ustavnog sudovanja.

## LITERATURA

- Beccaria, C. (1984). *O zločinima i kaznama*. Split: Logos.
- Constitution of the People's Republic of China*. Retrieved April 10, 2015 from: [http://www.npc.gov.cn/englishnpc/Constitution/node\\_2825.htm](http://www.npc.gov.cn/englishnpc/Constitution/node_2825.htm)
- Izješće o odobrenim pomilovanjima Predsjednika Federacije BiH za 2014. godinu*. Retrieved April 10, 2015 from: [http://parlamentfbih.gov.ba/dom\\_naroda/bos/parlament/propis/El\\_materijali\\_2015/Dostava%20izvjesca%20o%20odobrenim%20pomilovanjima.pdf](http://parlamentfbih.gov.ba/dom_naroda/bos/parlament/propis/El_materijali_2015/Dostava%20izvjesca%20o%20odobrenim%20pomilovanjima.pdf)
- Kurtović, A. (2003). *Pomilovanje*. Zagreb: Hrvatsko udruženje za kaznene znanosti i praksu.
- Ustav Federacije Bosne i Hercegovine sa amandmanima ("Službene novine Federacije BiH", br.: 1/94, 13/97, 16/02, 22/02, 52/02, 63/03, 9/04, 20/04, 33/04, 71/05, 72/05 i 88/08)
- Ustav Republike Srpske sa amandmanima („Službeni glasnik Republike Srpske“, br.: 21/92, 28/94, 8/96, 13/96, 15/96, 16/96, 21/96, 21/02, 31/02, 31/03, 98/03 i 115/05)
- Zakon o pomilovanju, („Službene novine Federacije BiH“, broj: 9/96)
- Zakon o pomilovanju, („Službeni glasnik Brčko distrikta BiH“, broj: 13/07)
- Završni izvještaj projekta: Podrška reformi upravljanja kazneno-popravnim ustanovama u Bosni i Hercegovini*. Retrieved April 10, 2015 from: [http://www.mpr.gov.ba/web\\_dokumenti/Podrska%20reformi%20upravljanja%20u%20kp%2.pdf](http://www.mpr.gov.ba/web_dokumenti/Podrska%20reformi%20upravljanja%20u%20kp%2.pdf)

**Safet Subašić, Ph.D**

**Siniša Bilić, Ph.D**

**Romana Rovčanin, M.Sc.**

## LEGAL ENTITY AND SOCIAL REVERSE PARDON

### Summary

The authors approach the critical perception of the institution of oblivion with multiple points of view. The basic starting points of discourse in the statement about the domination of politics and the rule-based competence of the executive and the legislative branch. The dominant form of parole, even though it is formalized and no matter how legitimate, provides an opportunity for a critical examination of its constitution and functions regardless of whether it is a complete or partial exemption from the execution of the sentence, substitute a less severe sentence imposed or suspended sentence, revocation or a shorter duration of the imposed measure of ban on performing profession, activity or duty, the abolition of legal consequences of conviction or determination of its shorter duration or deletion of sentence and its effects. It is for this reason the authors raise critical correlation to the reasons for the institution of oblivion and its theoretical basis and practical social utility. What what the basis is absurd possibility that the final judgment of the court overturn the executive political power, and manifest sense implements the representative political body. That is why the authors emphasize the need for its preustrojbe with special emphasis on legality and efficiency.

*Key words:* pardon, pardon Institute, used pardons, President