

– Кривично-правни аспект одговорности –



НУНС је претходних дана поднео кривичне пријаве против новинара, медија, уредника медија из деведесетих година. И док је НУНС поднео готово анонимне пријаве, Републичко тужилаштво за ратне злочине је са “сарданским” осмехом дочекало нове кривичне пријаве, у оквиру акције која је синхронизовао кренула од самог тужилаштва.

Након „успешног“ процесуирања, истраживања и кажњавања ратних злочинаца свих боја, нација и вера, републичко тужилаштво је оставило за крај највећи од свих задатака. Кажњавање за подстрекавање за разбијање СФРЈ и подстрекавање за почињене злочине. И није ово први пут да тужилаштво за ратне злочине предузима крајње чудне потезе. Потези тужилаштва за ратне злочине до сада су ипак били ограничени на немуште, помало смешне и са правног становишта крајње чудне изјаве типа да „је циљ суђења за ратне злочине помирење међу становницима бивше СФРЈ“ или чувена изјава тужиоца дата одмах након формирања владе да се Ратко Младић налази негде у Србији (којој је претходило вишегодишње негирање држаних власти да су оптужени за ратне злочине у Србији). Наравно, отприлике годину дана је било потребно да се и сам тужилац се увери да се најтраженији хашки бегунац не налази у Србији.

И тако се након решених предмета „масакр у добровољачкој улици“, „тузланска колона“, „жута кућа“, „масакр у Братунцу“, „крематоријум и Клечки“, „Радоњићко језеро“, дошло до круне ангажовања српског тужилаштва за ратне злочине, до процесуирања новинара одговорних за пропагирање и подстрекавање ратних злочина. Опет је као мотив према изјави портпарола, послужило сведочење једног од осуђених за ратни злочин у Овчари да се на убијање ратних заробљеника одлучио, након гледања прилога са РТС-а. То је била иницијална каписла, или се бар тако представила српској јавности, за најновији потез који ће, без сумње, обогатити ваљда не толико судску праксу, колико историју српског правосуђа.

Међутим, свакако је потребно указати на правни оквир кривичних пријава, и решења домаћег законодавства са циљем да се укаже на бесмисленост последњег (из)бављења тужилаштва за ратне злочине.

Наиме, за сада неидентификованим новинарима и ауторима текстова или прилога, према наводима из кривичне пријаве НУНС-а, ставља се на терет саучесништво у геноциду и ратним злочинима у смислу члана 154. КЗ СРЈ и то путем подстрекавања као виду саучесништва.

Али да се вратимо подстрекавању. Подстрекавање је некадашњим КЗ СРЈ, потоњим ОКЗ, дефинисано: „1. Ко другог са умишљајем подстрекне да учини кривично дело казниће се као да га је сам учинио. 2. Ко другог са умишљајем подстрекава на извршење кривичног дела за које се по закону може изрећи пет година затвора или тежа казна, а дело не буде ни покушано, казниће се као за покушај кривичног дела“.

У важећем Кривичном закону подстрекавање је инкриминисано чланом 34. У наведеном члану, подстрекавање се дефинише на следећи начин: „1. Ко другог са умишљајем подстрекне да изврши кривично дело, казниће се казном прописаном за то кривично дело. 2. Ко другог са умишљајем подстрекава на извршење кривичног дела чији покушај је по закону кажњив, а дело не буде ни покушано, казниће се као за покушај кривичног дела“.

Подстрекавање као облик саучесништва представља стварање или изазивање одлуке код другог да изврши одређено кривично дело или учвршћивање те одлуке. На основу наведеног, два су услова која морају кумулативно бити испуњена како би била могућа примена института подстрекавања. Први услов јесте да код извршиоца не сме постојати већ формирана одлука да изврши кривично дело. Наведено указује да нема подстрекавања у условима када је код починиоца дела већ постојала одлука да изврши кривично дело (*omnimodo facturatus*). Други услов јесте да је неко лице у овом случају подстрекач предузело радње које су код будућег извршиоца дела створиле или учврстиле одлуке да учини неко кривично дело.

Све наведено обухвата постојање одређених елемената. То су, пре свега, однос између пострекача и пострекаваног, однос између подстрекача и самог кривичног дела на које се подстрекава у делу виности, умишљајна радња подстрекавања, почињено или покушано кривично дело на које је подстрекавање усмерено.

Имајући у виду наводе портпарола тужилаштва да доказ представљају наводи једног од

осуђеника са Овчаре да се на извршење дела одлучио након што је видео прилог са РТС-а, може се поставити питање доказивости чињенице да је управо прилог са РТС-а, утицао и створио одлуку код починиоца да изврши дело. Уз наведено, посебно је интересно и питање доказне снаге исказа осуђеника за ратни злочин на Овчари, са обзиром на то да је реч о лицу које је у време давања исказа већ био осумњичен или оптужен, што му је омогућавало да се брани и изношењем неистинитих навода. Још једна ствар је подједнако важна. А то је питање, како ће се утврђивати да ли је код починиоца дела, потоњег осуђеника већ постојала одлука о извршењу дела или како ће се утврђивати колики је и какав допринос био конкретног прилога, изграђивању коначне одлуке, непосредно пре извршења дела код починиоца или је одлука код починиоца учвршћена након започињања дела (теоретски могуће је подстрекавање као и помагање и у условима када је већ започето извршење дела, у виду „подупирања“ одлуке).

На овом месту је интересно размотрити питање саме радње извршења подстрекавања. Да ли је новинарски прилог у стању да изазове код једног или већег броја људи (геноцид по дефиницији подразумева већи број учесника). Као што је речено подстрекавања мора да обухвати позивање на извршење дела и то да обухвати битна обележја кривичног дела на које је подстрекавање усмерено. У супротном долазимо у домен пропаганде, а не подстрекавања као облика саучесништва. Таква разлика је од посебне важности, будући да ратна пропаганда сама по себи није забрањена, наравно уколико се најре направи логичка разлика између ратне пропаганде и пропаганде рата. Са друге стране, позивање на историјска искуства и историјске чињенице, па и медијске манипулације не могу се подвести под подстрекавање. У том случају и цитирања дела Његоша, Андрића, Виктора Новака, Хермана Нојбахера или Курција Малапартеа, могла би да у интерпретацији НУНС-а представљају радњу подстрекавања.

Наведено је од суштинског значаја, будући да између радње подстрекавања и одлука починиоца о извршењу кривичног дела мора постајати каузална веза. Каузална веза се овде јавља као *condition sine qua non* и то као објективни однос између радње подстрекача и коначне одлуке починиоца. Из тог разлога се мора ценити и капацитет радње подстрекача са процесом изградње одлуке код починиоца. Уколико се та веза не може утврдити на најјаснији начин, имајући у виду начело

*in
dubio
pro
reo*

, нема ни објективног елемента кривице. У оцењивању односа између подстрекача и починиоца дела мора се утврдити двосмерност њиховог односа. То значи да је неопходно да се утврди како умишљај подстрекача, тако и однос између починиоца и подстрекача, односно мора се утврдити постојање свести код починиоца о деловању подстрекача. Наведено је од значаја за утврђивање постојања саучесништва будући да

је пострекавање вид саучесничке одговорности. Уосталом, и одредбама Конвенције о спречавању и кажњавању злочина геноцида утврђено да се под радњама извршења дела геноцида означавају како геноцид, тако и „непосредно и јавно подстицање на извршење геноцида“. Наведено указује да су стране уговорнице Конвенције већ тада направиле јасну разлику између подстрекавања на геноцид и саучесништва у класичном смислу. Истоветне одредбе садржане су и у члану 145. КЗ СРЈ (потоњи ОКЗ), и члану 375. КЗ-а.

Још једна ствар је битна код кривичних пријава које су поднете. Кривичне пријаве су поднете против НН починиоца „одговорних лица и новинара у Радио-телевизији Београд, Радио-телевизији Нови Сад, дневним листовима „Политика“, „Вечерње новости“ и др.“ Наиме, подстрекавање се може учинити непосредно, посредно или сукцесивно. У том смислу је нејасна кривична пријава, да ли се односи на аутора прилога, текста или на одговорног уредника имајући у виду да је одредбама члана 38. и члана 39. КЗ-а, кривична одговорност уредника или издавача утврђена као супсидијарна.

Приликом сваког дела непходно је утврдити постојање намере, будући да намера као један од израза „психичког односа починиоца према делу“ представља услов за дефинисање дела и утврђивања степена одговорности за предвиђено дело. У теорији је присутно схватање да је утврђивање и прецизирање намере један од најзначајних елемената сваког поступка којим се одликује позитивно како унутрашње тако и међународно право. Уосталом, увек се истиче „да право цивилизованих друштава се можда ничим толико не поноси колико узимањем у обзир субјективног фактора“ (Х. Арент „Ајнхман у Јерусалиму – Извештај о баналности зла“). Даље утврђивање намере не само да је од значаја за утврђивање дела и односа починиоца према делу већ и као могућност да се онемогући примена колективне кривице.

Посебно је важно истаћи да је реч о делима код којих се, према природи дела, вољни елемент мора утврђивати као *dolus specialis* или специјална намера. Посебно је то изражено код дела геноцид. На наведеном становишту је и судска пракса МКСЈ.

Тако се указује на пресуду претресног већа у случају Кордић (параграф 190):

“Ако се појмови индивидуалног *mens rea* сувише развуку, то може довести до тога да се кривична одговорност наметне појединцима за оно што је кривица асоцијацијом, а што је резултат који се не слаже са покретачким принципима који су довели до стварања овог

међународног трибунала.“

Слично се наводи и у пресуди МКСЈ у предмету Стакић (Пресуда од 31. јула 2003. године, параграф 546):

“....Из тих закључака следи да је у Општини Приједор 1992. године, постојао свеобухватан образац злочина против муслимана, који је доказан ван сваке разумне сумње. Међутим, да би се доказало учешће др Стакића у извршењу ових дела, у својству саизвршиоца геноцида, претресно веће мора бити уверено да је он имао тражену намеру. Стога, кључно и првенствено питање јесте да ли је др Стакић имао или не *dolus specialis* за геноцид, онај *dolus specialis* који чини суштинско обележје тог кривичног дела.“

Намера мора бити изражена управо у виду радњи које се предузимају, јер управо уско схваћена намера код геноцида искључује евентуални умишљај или нехат. Овоме се може додати и чињеница да геноцид, иако је формално одређен кроз радњу извршења, суштински, према свом облику, нужно подразумева предузимање многобројних радњи које су међусобно повезане у једну целину, а које се могу означити као систематичне радње. Јер, геноцид кроз мноштво радњи производи последицу која је означена у члану 4. Конвенције о спречавању и кажњавању злочина геноцида. Имајући у виду наведено, извесно је да наведени критеријуми онемогућавају да се намера код дела геноцид јави у форми евентуалног умишљаја или још даље нехата.

У том смислу, утврђивање намере је од пресудног значаја. Подстрекавање представља облик одговорности који се може заснивати искључиво на умишљају, за разлику од саизвршилаштва које се може засновати и на умишљају и на нехату. Зато је важно указати да радња подстрекавања не може да представља уопштено позивање на извршење кривичних дела. Напротив, подстрекавање мора обухватити биће кривичних дела на чије је извршење усмерено. Управо је вољни елеменат код подстрекавања битан. Он је изражен у хтењу или намери подстрекивача да својим радњама изазове или учврсти одлуку за извршење кривичног дела, или у у пристајању да његово деловање доведе до ствања те одлуке и пристајање на последицу одлуке.

С друге стране, подстрекавање се може учинити како путем директног, тако и путем евентуалног умишљаја. У првом случају, неки новинар је кроз информацију, коју је пласирао, био свестан да таква информација може изазвати код неког починиоца одлуку да почини ратни злочин и да исти новинар пристаје на такву последицу у виду коначне одлуке починиоца да изврши ратни злочин.

Све наведено указује да наш однос према прошлости добија коначне обресе у овом случају, у виду кривично правне денацификације. Биће крајње интересно, вероватно и трагикомично, видети какав ће бити епилог предстојећих процеса. Да ли ће један државни орган дати коначну оцену о историјским догађајима с краја прошлог века, те месту и улози новинара, односно месту и улози српских новинара у распаду земље, као и каква ће бити превентивна функција евентуалних судских осуда за „слободно“ новинарство у „слободној“ Србији.