

KRIVIČNOPRAVNI ZNAČAJ AFEKTIVNIH STANJA*

Prof. dr Nataša Delić^a

*„Vladaj svojim osećanjima,
ako ne slušaju, onda zapovedaj“.
Horacije*

U prvom delu rada ukratko je objašnjena psihološka priroda emocija i afektivnih stanja. Drugi deo rada se detaljno bavi emocijama u opštem i posebnom delu krivičnog prava. Prvo se govori o emocijama u kontekstu pobuda iz kojih je krivično delo učinjeno, a koje mogu imati odgovarajuće dejstvo na planu kažnjavanja. Posebna pažnja zatim je usmerena na „niske pobude“, osećanje mržnje i osećanje samilosti i njihov krivičnopравни značaj. Drugi, sadržinski najobimniji deo rada posvećen je afektivnom stanjima u krivičnom pravu. Teorijska analiza ove problematike obuhvata razmatranje afektivnih stanja kao mogućih uzroka privremene duševne poremećenosti, koja predstavlja biološki osnov neuračunljivosti/bitno smanjene uračunljivosti (član 23. KZ) i pravnih pojmova „jaka razdraženost“ i „prepast“ koji načelno korespondiraju sa afektom besa (osećanje ljutnje), odnosno afektom straha (osećanje straha). S tim u vezi obrađeni su institut prekoračenja granica nužne odbrane usled jake razdraženosti ili prepasti izazvane napadom (član 19, stav 3. KZ) i krivično delo ubistvo na mah (član 115. KZ), odnosno teška telesna povreda na mah (član 121, stav 5. KZ). Takođe se pominju i krivična dela kod kojih je afektivno stanje pasivnog subjekta posredno ili neposredno predviđeno kao osnovno ili dopunsko obeležje bića. U završnom, trećem delu rada izneti su zaključci koji su potkrepljeni odgovarajućim argumentima.

KLJUČNE REČI: *emocije, afekti, niske pobude, mržnja, nužna odbrana, jaka razdraženost, prepast, ubistvo na mah, teška telesna povreda na mah.*

* Rad je nastao kao rezultat istraživanja autora u okviru projekta „Problemi stvaranja, tumačenja i primene prava – Pravosuđe i izazovi današnjice“ Pravnog fakulteta Univerziteta u Beogradu.

^a Univerzitet u Beogradu – Pravni fakultet, redovni profesor, ndelic@ius.bg.ac.rs.
ORCID <https://orcid.org/0009-0008-4907-3776>

UVODNE NAPOMENE

U relevantnoj literaturi se navodi da emocionalni život/afektivitet čoveka obuhvata tri osnovne komponente: emocije, raspoloženje i afekte. (Ćirić, Z., 2013, str. 80; Rot i Radonjić, 2012, str. 129-130)¹

Emocije predstavljaju lični doživljaj objektivne stvarnosti, kao i nas samih. Postoji više podela emocija. Osnovna podela je na primarne i ostale emocije. Primarne emocije primera radi, jesu strah, ljutnja, radost i žalost. U ostale emocije spadaju osećanja upravljena ka sopstvenoj ličnosti i osećanja upravljena ka drugima, kao što su ljubav, ljubomora, zavist, prezir i mržnja (Rot, 2000, str. 188). Prema subjektivnoj vrednosnoj proceni nadalje se razlikuju prijatne i neprijatne emocije; zatim u zavisnosti od toga da li podstiču ili inhibiraju/pasiviziraju aktivnost - stenične i astenične emocije kao i jednostavne i složene emocije, u koje neki ubrajaju sentimente i strasti. (Ćirić, Z., 2013, str. str. 80) Osim navedenih, pominje se i podela emocija na adekvatne i neadekvatne - emocije koje su primerene ili neprimerene objektivnoj reakciji. Tu se na osnovu odgovarajućih kriterijuma vrši poređenje emocionalne reakcije i stimulusne situacije/stimulusa tj. uzroka. (Milivojević, 2014, str. 140).

Posebno se izdvajaju sentimente koji predstavljaju svojevrsnu dispoziciju za emocionalno reagovanje i pretpostavljaju relativno trajnu emocionalnu strukturu. Moglo bi se reći da je u pitanju „hroničan“ odnos prema određenom objektu - ličnosti, pojavi ili situaciji. Sentiment nije stalno prisutan već se aktuelizuje pri pomisli na dati objekat ili kada se „osvesti“ prisustvo objekta u odnosu na koji postoji sentiment. Prema jednom mišljenju, ljubav i mržnja su istovremeno emocije i sentimente, a ljutnja emocija (Rot, 2000, str. 194). Drugo mišljenje ističe da su sentimente po svojim kvalitetima snažniji, trajniji i kompleksniji od emocija, pa tako, ljutnja predstavlja emociju, a mržnja sentiment (Ćirić, Z., 2013, str. 81). Ipak je opravdano uzeti da se svaka emocija može ispoljiti kao kratkotrajna i/ili kao sentiment – kriterijum je trajanje osećanja, što se po prirodi stvari odnosi i na ljutnju i mržnju. (Milivojević, 2014, str. 38)

Ranije se pojmom strast označavalo psihičko stanje koje nastaje pod dejstvom intenzivnih emocija povezanih sa određenim nagonским težnjama, odnosno sa socijalnim i ličnim motivima. U navedenom smislu, strasti su po intenzitetu bliske afektima, ali traju znatno duže. Suštinska razlika je u tome što su u afektu radnje nepromišljene, a u strasti detaljno planirane (Jevtić, 1960, str. 100-108). Danas je

¹ Upor. Ć. Hajduković. (Hajduković, 1981, str. 43)

prisutan stav da strast podrazumeva veoma snažno i dugotrajno osećanje - kriterijumi su intenzitet i trajanje osećanja (Milivojević, 2014, str. 38).

Od emocija/osećanja treba razlikovati osećaje/osete/senzacije kao elementarne opažaje nastale delovanjem draži na odgovarajuća čula/čulne receptore koji obezbeđuju neposredni kontakt sa spoljnim svetom i istovremeno mogu predstavljati stimulus koji prethodi nekom osećanju. Tako primera radi, osećaj fizičkog bola može aktivirati osećanje straha. Za razliku od osećanja koja se doživljavaju povremeno, u određenim situacijama, osećaji po pravilu imaju kontinuitet, kao što je recimo, osećaj napetosti (Milivojević, 2014, str. 27-28).

Emocije i sentimente mogu imati ulogu motiva, često su povezani i sa drugim motivima, recimo interesima. Emocije i sentimente na određen način utiču na druge psihičke funkcije, na primer, strah aktivira mišljenje koje je usmereno na pronalazjenje najboljeg rešenja za izbegavanje izvora opasnosti. U datoj konstelaciji mišljenje se javlja nakon emocije straha i ima ulogu da „pro/ceni“ posledice aktuelnog ponašanja i eventualno modifikuje postojeću emocionalnu reakciju. Jednom rečju, mišljenje vrši evaluaciju ponašanja koje je izazvano određenim osećanjem, ali nema „moć da poništi“ postojeće osećanje (Milivojević, 2014, str. 52).

Raspoloženje je osećanje koje (relativno) dugo traje i u određenom vremenskom periodu predstavlja osnovni emocionalni status. Može biti uzrokovano dugotrajnim spoljašnjim stimulusima, to bi bila situacija koja izaziva određeno osećanje; ili unutrašnjim predstavama i preokupacijama koje deluju i nakon prestanka trajanja spoljašnje situacije, i mogu biti svesne i nesvesne. Raspoloženje može biti pozitivno ili negativno i shodno tome na odgovarajući način utiče na realizaciju pojedinih psihičkih funkcija, tako što ih „emotivno boji“ (Ćirić, Z., 2013, str. 87).

Afekat najkraće rečeno označava veoma snažnu i kratkotrajnu emociju. Emocija postaje afekat kada se razvije do određenog intenziteta. Osnovno pravilo koje važi za intenzitet osećanja je sledeće: što se neka stimulusna situacija opaža kao značajnija, osećanje postaje intenzivnije (Milivojević, 2014, str. 35).

Afekat kao komponentu osećajnog života čoveka odlikuje naglost u nastanku, relativno kratko trajanje, veliki intenzitet, buran tok i jasno manifestovane telesne i izražajne promene. (Ćirić, Z., 2013, str. 287). Kako se navodi, pod afektom treba razumeti osećajno stanje koje je, sa jedne strane, obeleženo приметnom telesnom manifestacijom, a sa druge, odgovarajućim smetnjama u misaonom toku i voljnom delovanju. Glavna razlika između osećanja i afekta sastoji se u tome što osećanjem samovoljno raspolažemo, dok se sa afektom to po pravilu ne događa. Takođe, kod osećanja vidljive telesne manifestacije uglavnom izostaju ili su slabog intenziteta, a kod afekta su izrazito naglašene (Jung, 2016, str. 347).

Većina autora pojmove afekat i afektivno stanje po pravilu koristi kao sinonime. (Buturović, 1980, str. 31; Ćirić, Z., 2013, str. 87. i 91) S druge strane je stav shodno kojem treba razlikovati afekat kao snažno i kratkotrajno osećanje od afektivnog stanja koje označava afekat (snažno osećanje) koji traje duže vreme sa nesmanjenim intenzitetom (afektivno stanje=produženi afekat=strast) (Milivojević, 2014, str. 38).

Na nastanak afekta prevashodno utiču vrsta i priroda stimulusa, kao i struktura ličnosti i trenutno psiho-fizičko stanje. Ishod afekta se može manifestovati u vidu intelektualne obrade afekta i stavljanja pod kontrolu afektivnog reagovanja, što predstavlja njegov „najpoželjniji“ ishod. Ukoliko dođe do afektivne reakcije - pražnjenja afekta, razlikuju se „obično“ pražnjenje afekta - afektivna reakcija u potpunosti ili većim delom ostaje pod kontrolom i eksplozivno pražnjenje afekta - uglavnom dovodi do agresije ili destrukcije. (Ćirić, Z., 2013, str. 91)²

Značajna može biti i tzv. kumulacija afekta - podrazumeva nagomilavanje afekata i postepen rast afektivne napetosti usled ponovljenog delovanja istih ili sličnih stimulusa, bez mogućnosti da se na svaki od njih reaguje. U tom slučaju čak i manje značajan stimulus može izazvati eksplozivno pražnjenje afekta, što stvara utisak o postojanju naglašenog nesklada između stimulusa i ispoljenog intenziteta emocionalnog reagovanja. (Ćirić, Z., 2013, str. 92)³

Za razliku od osećanja i sentimentata, afekti mogu u manjoj ili većoj meri da kompromituju realizaciju pojedinih psihičkih funkcija. (Ćirić, Z., 2013, str. 149-151; Hajduković, 1981, str. 42-43)

Nadalje, kada se u literaturi koriste pojmovi fiziološki i patološki afekat, jedan broj autora ima u vidu intenzitet emocionalne reakcije, tj. ispoljen „višak“ afekta. Ukoliko se proceni da je „višak“ afekta proporcionalan stimulusu, smatra se da je reč o fiziološkom afektu. Ukoliko postoji očigledna nesrazmera, tj. ako je emocionalna reakcija preterana, radi se o patološkom afektu. (Kolarić, 2008, str. 262-265) Osim navedenog kvantitativnog pristupa postoji i jedna vrsta normativnog pristupa shodno kojem razlikovanje fiziološkog i patološkog afekta ne zavisi od prirode i intenziteta afekta, već od činjenice da li je afektivna reakcija bila uobičajena. Ukoliko se konstatuje da ponašanje pasivnog subjekta prema prihvaćenim merilima „zavređuje“ datu reakciju, afekat se smatra normalnim tj. fiziološkim afektom. (Ćirić, J., 1997, str. 132) Prema sledećem pristupu, „fiziološki afekat je karakterističan za duševno zdravu osobu, a patološki afekat za osobu koja boluje od neke teže ili lakše duševne bolesti.“ (Lopičić, 1989, str. 101) Takođe se konstatuje da se patološki

² O agresiji i destrukciji kao neadaptivnom vidu agresije vid. M. Kostić (Kostić, 2002, str. 132-134) i V. Desimirović. (Desimirović, 1997, str. 156-158).

³ Vid. D. Drakić, I. Milić. (Drakić, Milić, 2017, str. 113).

afekat najčešće sreće kod epilepsije, psihopatske strukture ličnosti, teže duševne zaostalosti i drugih težih mentalnih poremećaja. Shodno navedenom, patološki afekat se od fiziološkog afekta razlikuje po poreklu; kvalitetu; manifestaciji i jačini ispoljavanja. Karakteristike patološkog afekta su sledeće: nastaje naglo; postoji upadljiva nesrazmera između povoda i intenziteta emocionalnog doživljaja i reakcije; kompromituju se sve ili većina psihičkih funkcija; objektivno se manifestuje intenzivnim psiho-motornim nemirom koji vodi u agresivnost ili destrukciju; naglo prestaje i često se završava dubokim snom, a nakon prestanka uglavnom dolazi do delimične ili potpune amnezije za period njegovog trajanja. (Čirić, Z., 2013, str. 99-100) U starijoj literaturi nailazimo na pristup, koji bi se, u skladu sa prethodno rečenim, mogao označiti kao kvantitativno-kvalitativni i shodno kojem se pod patološkim „neobičnim“ afektima podrazumevaju „osećajna uzbuđenja“ koja su patološka bilo po načinu nastanka; jačini; toku; dejstvu na druge psihičke funkcije ili dejstvu na okolinu. (Jevtić, 1960, str. 49) No, postoji i mišljenje da su novija shvaćanja iz forenzičke psihijatrije dovela u sumnju teoriju „patološkog afekta“ jer se došlo do spoznaje da se izuzetno snažni afekti mogu razviti i kod mentalno zdravih i socijalno adaptiranih lica. S obzirom na to, ističe se da je na današnjem stepenu razvoja forenzičke psihijatrije sasvim logično napuštanje konstrukcije „patološkog afekata“ i da bi jedina realna podela obuhvatala dve velike grupe: afekti primereni jačini draži i afekti neprimereni jačini draži. Po prirodi stvari, afekti druge grupe se javljaju kod lica koja pokazuju strukturne poremećaje ličnosti, ali je njihova pojava moguća i kod psihički „neupadljivih“ lica. (Kovačević, Moravčević, 2002, str. 138) Prisutno je i stanovište da je pojam patološki afekat primer pravno-psihijatrijskog kompromisa i da je njegov praktični značaj naglašeno sporan. (Kapamadžija, 1980, str. 48) Najzad, za ovu problematiku važan može biti i psihološki pristup shodno kojem prijatna i neprijatna osećanja (ljutnja i mržnja) u konkretnom slučaju mogu biti adekvatna i neadekvatna. Adekvatna osećanja podrazumevaju adekvatnu – primerenu emocionalnu reakciju, tj. reakciju koja svojim kvalitetom; intenzitetom; trajanjem i načinom izražavanja odgovara objektivnoj situaciji. Adekvatnost emocionalne reakcije utvrđuje se poređenjem sa stimulusnom situacijom/stimulusom. Osećanje je adekvatno ukoliko su ispunjeni sledeći uslovi: stimulusna situacija (zaista) postoji; tačno je opažena; pravilno shvaćena; ispravno vrednovana; intenzitet i trajanje nastalih osećanja su prihvatljivi; osećanje se izražava na socijalno prihvatljiv način i deluje adaptivno. Neadekvatno osećanje postoji ukoliko nije zadovoljen jedan ili više od navedenih kriterijuma. Sledstveno tome, fiziološki i patološki afekti bi predstavljali neadekvatna osećanja koja se mogu javiti kod normalnih lica i kod lica kod kojih postoji neki vid psihičkog poremećaja. Razlika je u tome što se kod normalnih lica neadekvatno osećanje manifestuje tako što intenzitet i/ili

trajanje osećanja ne odgovaraju stimulusu i/ili se osećanje izražava na socijalno neprihvatljiv način. Kod pojedinih psihičkih poremećaja, zavisno od njihove prirode (npr. duševne bolesti), neadekvatno osećanje pretpostavlja da nije ispunjen još neki (jedan ili više) od navedenih kriterijuma koji definišu adekvatnost osećanja, npr. stimulusna situacija ne postoji ili postoji ali nije tačno opažena i protumačena. (Milivojević, 2014, str. 134. i 146)

Kao što se da videti, pitanje razlike između fiziološkog i patološkog afekta može biti terminološke i suštinske prirode. Naime, iako se u jezičkom smislu pojmovi bolest, nenormalnost, poremećenost/poremećaj najčešće poistovećuju, (Nikolić i dr., 2007, str. 918) treba ukazati da se u krivičnopravnoj literaturi insistira na tome da se pojam psihička/duševna poremećenost koristi kao genusni pojam koji u najširem smislu označava (svako) stanje koje karakteriše poremećaj/narušavanje psihičkih funkcija i koje je, shodno tome, drugačije/različito u odnosu na normalno/neporemećeno psihičko stanje. Stanja koja mogu dovesti do poremećaja psihičkih funkcija su po svojoj prirodi veoma različita i, u skladu sa odredbom člana 23. KZ, u obzir dolaze: a) duševne bolesti – predstavljaju (jednu) vrstu psihičke poremećenosti u širem smislu, u literaturi se označavaju kao psihičke poremećenosti u užem smislu i za potrebe krivičnog prava ovaj pojam treba odrediti prema psihopatološkim kriterijumima, što znači da se o psihotičnom poremećaju, tj. bolesti može govoriti tek kada kvantitet psihičkog poremećaja poprimi referentne kvalitativne promene; b) privremene duševne poremećenosti – podrazumevaju teže poremećaje svesti i/ili volje kraćeg ili nešto dužeg trajanja koji zavise od delovanja određenog egzogenog ili endogenog faktora, primera radi, to mogu biti stanja izazvana intenzivnim afektima, alkoholnom intoksikacijom kao i prolazni poremećaji svesti uzrokovani organskim bolestima, stanje je prolazno (privremeno), različito od normalnog stanja (poremećeno) i nema karakter bolesti; v) zaostali duševni razvoj – vrsta psihičke poremećenosti koja ne predstavlja „posebnu bolest“ već je u pitanju nedovoljan, niži stepen mentalnog razvoja koji onemogućava efikasno korišćenje raspoloživih psihičkih funkcija i g) druge teže duševne poremećenosti – podrazumevaju sve vrste težih duševnih poremećaja koji se ne mogu podvesti pod prethodno navedene. (Delić, 2012, str. 154-157)

Ako pojam patološki afekat tumačimo u navedenom kontekstu, zaključujemo da se ova vrsta afekta javlja samo kod bolesnih psihičkih stanja - duševnih bolesti kao najtežih oblika poremećenih psihičkih stanja u širem smislu. To znači da patološki afekat osim intenziteta, nesrazmere sa stimulusom, suštinski određuje njegovo poreklo (izvor) - bolesno psihičko stanje. Na ovaj način određen patološki afekat može biti različitog intenziteta i shodno tome različitog dejstva na relevantne psihičke funkcije: može ih isključiti (onemogućiti), bitno smanjiti ili (samo) smanjiti (do stepena bitnog). Tada značaj biološkog osnova neuračunljivosti, odnosno bitno

smanjene uračunljivosti nema ispoljeni afekat, već duševna bolest koja se na taj način manifestuje. Fiziološki afekat takođe može da karakteriše naglašen intenzitet u smislu nesrazmere sa stimulusom, ali tada afekat nije povezan sa duševnom bolešću i ukoliko isključi ili bitno smanji relevantne psihičke funkcije, predstavlja uzrok privremene duševne poremećenosti koja takođe ima značaj biološkog osnova neuračunljivosti, odnosno bitno smanjenje uračunljivosti.⁴

KRIVIČNOPRAVNI ZNAČAJ EMOCIJA

U našem krivičnom zakonodavstvu eksplicitno se pominju dve emocije: mržnja i samilost.

U opštem delu krivičnog prava mržnja kao unutrašnji emocionalni podsticaj – motiv, u izvornom pojmovnom obliku egzistira jedino u odredbi člana 54a Krivičnog zakonika (u daljem tekstu: KZ) - kao obavezna otežavajuća okolnost. Shodno zakonskom tekstu značaj obavezne otežavajuće okolnosti nema mržnja „kao takva“, već samo određena vrsta mržnje - mržnja zasnovana na diskriminaciji. Potrebno je da je krivično delo motivisano mržnjom koja je proistekla iz diskriminatorskog stava prema određenim (osetljivim) društvenim grupama, što govori da je postojeći diskriminatorski stav rezultirao mržnjom koja ima ulogu motiva. Shodno tome, mržnja je kao neposredni motiv u kauzalnom smislu „bliža“ učinjenom krivičnom delu nego diskriminatorski stav (pređrasude). (Delić, 2016, str. 131-132; Ćirić, J., 2020, str. 201) Krivičnopravno dejstvo mržnja može da realizuje i u okviru odgovarajućeg genusnog pojma „pobude iz kojih je krivično delo učinjeno“ - kao fakultativna otežavajuća okolnost (član 54, stav 1. KZ).

U posebnom delu krivičnog prava mržnja se, kao integralni deo određenog obeležja bića, neposredno javlja kod tri krivična dela: izazivanje nacionalne, rasne i verske mržnje i netrpeljivosti (član 317, stav 1), nasilničko ponašanje na sportskoj priredbi ili javnom skupu (član 344a stav 1) i rasna i druga diskriminacija (član 387, st. 3. i 4. KZ). (Delić, Kolarić, 2023, str. 144-159) Nadalje, kod teškog ubistva u okviru genusnog pojma „niske pobude“ mržnja ima značaj kvalifikatorne okolnosti (član 114, stav 1. tačka 5 KZ). Ovde (kao i kod pojma pobude iz kojih je krivično delo učinjeno) isti krivičnopравни značaj mogu imati i druge moralno negativne emocije (Delić, 2021, str. 102).

⁴ Z. Ćirić smatra da se fiziološki afekti ne mogu podvesti pod biološke osnove neuračunljivosti. (Ćirić, Z., 2012, str. 105) U sudskoj praksi prisutan je i stav da su „patološki afekti oni afekti koji spadaju u stanja koje zakon određuje kao privremenu duševnu poremećenost“ (OS u Prokuplju K. 4/06).

Naime, većinski je prihvaćeno da u kontekstu teškog ubistva značaj niskih pobuda mogu imati sledeće emocije: mržnja, zavist, pakost kao i netrpeljivost koja predstavlja vid/način izražavanja emocija. (Jovašević, Miladinović Stefanović, 2023, str. 35; Kolarić, 2008, str. 238; Lazarević, 1995, str. 210; Mrvić Petrović, 2016, str. 35; Stojanović, 2020, str. 448). Zajedničko svim navedenim emocijama jeste to da su usmerene na biće drugog lica, a ne na njegovo ponašanje. Ono što mržnju kvalitativno diferencira u odnosu na zavist i netrpeljivost jeste činjenica da osećanje mržnje po pravilu rezultira destrukcijom koja je usmerena prema drugom licu, dok je kod zavisti destrukcija primarno usmerena prema dobru drugog lica, a kod netrpeljivosti postoji (samo) potencijalna negativna agresivnost. Međutim, zavist i netrpeljivost u konkretnom slučaju mogu biti povezane sa mržnjom i tada, posmatrano u celini, odgovarajuće motivaciono dejstvo ostvaruje emotivni splet u kojem dominira mržnja i na taj način postaje neposredni motiv za lišenje života nekog lica. (Delić, 2021, str. 107)

Kada je reč o ubistvu iz ljubomore, sud najviše instance stoji na stanovištu „da se ljubomora sama po sebi ne može smatrati niskom pobudom“ (VSS Kž.I 982/70) i „da bi se bilo koja pobuda za izvršenje krivičnog dela mogla smatrati niskom potrebno je da sama za sebe predstavlja motivaciju koja se i objektivno može tretirati kao niska“ (VSS Kž.II 51/71). U skladu sa navedenim je i stav istog suda da ljubomora ne predstavlja pobudu za izvršenje krivičnog dela, već duševno (psihičko) stanje čoveka i da pobude za izvršenje krivičnog dela proizlaze iz osećanja koja prate ljubomoru, što znači da je kod krivičnog dela ubistva nužno utvrditi „da je iz ljubomore proistekla pobuda koja se može podvesti pod pojam niskih pobuda“ (VSS Kž. 1817/65). Suštinska razlika između ljubomore i prethodno pomenutih emocija je u tome što ljubomora nije usmerena na biće drugog lica, već na njegovo ponašanje. Međutim, jednako kao zavist i netrpeljivost, ljubomora može biti tesno povezana sa mržnjom, budući da je mržnja jedan od tipičnih načina na koji se izražava ljubomora. Tada mržnja i sa mržnjom povezana destrukcija mogu biti usmereni prema voljenoj osobi, prema rivalu ili prema oboma (Delić, 2024, str. 43-44).

Konstatovano govori u prilog zaključku da je među svim navedenim emocijama mržnja praktično jedina/isključiva emocija koja može imati značaj niske pobude u kontekstu krivičnog dela teškog ubistva. Naime, kod teškog ubistva sve druge prisutne emocije svoje dejstvo ostvaruju tako što se kroz složene psihičke mehanizme povezuju sa mržnjom, odnosno na određen način „prerastaju“ u mržnju kao emociju koja u najvećoj meri dehumanizuje drugo lice i biva izražena na socijalno neadekvatan i istovremeno destruktivan način. Drugim rečima, od svih moralno negativnih emocija jedino je mržnja suštinski jednoznačna i podobna da motiviše na ubistvo omrznutog lica (Delić, 2021, str. 108-109).

Samilost predstavlja privilegujuću okolnost kod krivičnog dela lišenje života iz samilosti (član 117. KZ). U literaturi se ističe da nema nikakve sumnje da je ovde motivacija lišenja života u suštini pozitivna, altruistička. (Šeparović, 1985, str. 94). Kao moralno pozitivna emocija, samilost ima dejstvo i na planu redovnog odmeravanja kazne u okviru genusnog pojma „pobude iz kojih je delo učinjeno“ - kao fakultativna olakšavajuća okolnost (član 54, stav 1. KZ). Isti krivičnopравни značaj ovde mogu imati i druge pozitivno evaluirane emocije.

Ukoliko se emocije javljaju kao manifestacija odgovarajućih poremećenih psihičkih stanja koja imaju značaj bioloških osnova neuračunljivosti/bitno smanjene uračunljivosti, njihov značaj se procenjuje u konstelaciji sa relevantnim psihičkim funkcijama prilikom primene psihološkog metoda, u okviru zakonom predviđenog biološko-psihološkog metoda, kojim se utvrđuje neuračunljivost/bitno smanjena uračunljivost.

KRIVIČNOPRAVNI ZNAČAJ AFEKTIVNIH STANJA

AFEKTIVNA STANJA U OPŠTEM DELU KRIVIČNOG PRAVA

Kao što je prethodno bilo pomenuto, fiziološki afekti se javljaju kao jedan od uzroka privremene duševne poremećenosti koja predstavlja biološki osnov neuračunljivosti, odnosno bitno smanjene uračunljivosti (član 23. KZ).⁵

Fiziološki afekti takođe imaju značaj i na planu odmeravanja kazne. S obzirom na to da svaki afekat pretpostavlja određenu emociju podobnu da u konkretnom slučaju ostvari odgovarajuće motivaciono dejstvo, njegovo prisustvo može biti uzeto u obzir prilikom redovnog odmeravanja kazne u okviru okolnosti „pobude iz kojih je delo učinjeno“ (član 54, stav 1. KZ). Sledstveno tome, afekat može imati značaj i u kontekstu naročito olakšavajućih okolnosti koje ukazuju na to da se i ublaženom kaznom može postići svrha kažnjavanja (član 56, stav 3. KZ).

Osim što mogu biti relevantni prilikom redovnog odmeravanja kazne i ublažavanja kazne, određeni fiziološki afekti predstavljaju konstitutivne elemente instituta prekoračenja granica nužne odbrane usled jake razdraženosti ili prepasti izazvane napadom, koji omogućava oslobođenje od kazne (član 19, stav 3. KZ). Tada se uzima da učinilac usled prisustva odgovarajućeg afektivnog stanja izazvanog napadom nije bio u mogućnosti da pravilno proceni situaciju i prilagodi granice svoje odbrane. Naime, uz ispunjenost ostalih zakonom predviđenih uslova, odbrana u datim okolnostima nije bila neophodno potrebna za odbijanje napada. Da li je učinilac u

⁵ U istom smislu vid. D. Drakić, I. Milić. (Drakić, Milić, 2017, str. 99)

odbijanju napada ostao unutar neophodno potrebne odbrane ili je prekoračio njene granice, utvrđuje se na osnovu okolnosti konkretnog slučaja i pri tome se kao kriterijumi uzimaju u obzir intenzitet napada i opasnosti koja pretila od napadača, način i sredstva odbrane koji su dostupni napadnutom, njegove individualne sposobnosti i psiho-fizičke karakteristike.⁶ Kako se ističe, bilo bi sasvim neopravdano i nerealno od napadnutog zahtevati smireno i trezveno procenjivanje granica odbijanja napada jer bi takvo shvatanje neopravdano privilegovalo napadača (Babić, 2021, str. 190). Shodno tome, odgovarajuća subjektivna pozicija napadnutog, odnosno njegova „očekivana“ osetljivost zbog položaja žrtve, koja se u konkretnom slučaju manifestuje u vidu osećanja straha ili osećanja ljutnje i u izvesnoj (dozvoljenoj) meri „zamagljuje“ mogućnost (apsolutno) objektivne procene, svakako ne bi uticala na ispunjenost ovog uslova.⁷ Naime, u doktrini je prihvaćeno da opasnost od napada i dostupna sredstva odbrane treba ceniti prema kriterijumu objektivnog posmatrača u vreme napada, uz istovremeno uvažavanje ličnih okolnosti učinioca (Vuković, 2024, str. 148).⁸ Shodno tome, sudska praksa stoji na stanovištu da je „pravilan stav prvostepenog suda koji je utvrdio da je odbrana okrivljenog bila neophodno potrebna da od sebe ili drugog odbije protivpravni napad, kada se imaju u vidu okolnosti konkretnog slučaja, posebno činjenica da je jedan od napadača razbio prozorsko staklo sa ulične strane i popeo se na sims prozora, što je bilo dovoljno da kod okrivljenog izazove osećaj straha i fizičke ugroženosti za sebe, kao i sva lica koja su se u tom trenutku nalazila u njegovoj kući“ (OS u Subotici Kž. 398/07). Međutim, kako se ističe, „utvrđivanje stanja prepasti i straha kod okrivljenog uz istovremeno navođenje da se nije radilo o nužnoj odbrani (niti o ubistvu na mah), ne mora da predstavlja protivrečnost o bitnim činjenicama iz presude“ (VSS Kž.I 1604/73).⁹

Jaka razdraženost i prepast predstavljaju pravne pojmove koji načelno korespondiraju sa afektom osećanja ljutnje koji se naziva bes ili srdžba i afektom osećanja straha (VS u Beogradu K. 351/12 i AS u Beogradu Kž.I 15/14).¹⁰ Osećanje ljutnje je stenično osećanje, odnosno afekat besa je stenični afekat. Osećanje straha je astenično osećanje, odnosno afekat straha je astenični afekat.¹¹ Treba uzeti da svi drugi

⁶ „Za nužnu odbranu nije odlučujuće da li je odbrana bila jačeg ili slabijeg intenziteta, već da li je u konkretnoj situaciji bila neophodno potrebna za odbijanje istovremenog protivpravnog napada“ (VSS Kž.I 359/71).

⁷ Primera radi, vid. VS u Zrenjaninu K. 189/10.

⁸ Upor. R. Risimović. (Risimović, 2009, str. 223)

⁹ Vid. LJ. Radulović. (Radulović, 1995, str. 137)

¹⁰ Z. Ćirić naglašava da prepast u pravu označava jak strah, koji ne mora da ima značaj patološkog afekta, dok je u psihijatriji prepast oblik patološkog afekta. (Ćirić, Z., 2013, str. 106) U istom smislu vid. D. Jevtić. (Jevtić, 1960, str. 41).

¹¹ Smatra se da sud prilikom odmeravanja kazne astenični afekat u većoj meri ceni u korist učinioca, nego stenični afekat. (Novoselec, 2004, str. 178)

afekti, bez obzira da li su stenični ili astenični, nisu značajni za primenu ovog instituta. Prisustvo relevantnog afektivnog stanja koje implicira jaku razdraženost ili prepast u praksi se po pravilu utvrđuje na osnovu nalaza i mišljenja veštaka psihijatra.¹²

Jezičko tumačenje norme govori da su jaka razdraženost i prepast dva alternativna osnova za oslobođenje od kazne, da moraju biti prouzrokovani napadom – između napada i jake razdraženosti ili prepasti mora postojati odgovarajuća kauzalna veza i da za razliku od prepasti, kod koje to nije posebno naglašeno, zakonodavac kao relevantnu predviđa samo jaku razdraženost.¹³ Međutim, sudska praksa stoji na stanovištu da primena ovog instituta pretpostavlja i odgovarajuću gradaciju afekta straha u vidu jake prepasti i u tom smislu se navodi sledeće: „ako je na ponašanje okrivljenog uticao afekat straha jakog intenziteta koji je osećao u odnosu na pokojnog oštećenog, postoji ubistvo u prekoračenju granica nužne odbrane usled jake razdraženosti ili prepasti izazvane napadom“ (VS u Zrenjaninu 2K. 10/13).

S tim u vezi treba reći da se u stručnoj literaturi smatra da je sa stanovišta njihovog intenziteta afekte moguće svrstati u tri kategorije: slabi afekti – blag stepen uzbuđenja, skoro neprimetne afektivne reakcije i zanemarljiv uticaj na druge psihičke funkcije; srednji afekti – izraženo afektivno uzbuđenje, afektivne reakcije su jasno uočljive i slabiji uticaj na druge psihičke funkcije i jaki afekti – intenzivno emocionalno uzbuđenje, burne manifestacije i izrazito naglašen uticaj na intelektualno-saznajne i voljno-motivacione psihičke funkcije. (Čirić, Z., 2013, str. 94-95) Međutim, prisutan je i stav da u praksi nema pouzdanih kriterijuma za razlikovanje jake i slabe (obične) razdraženosti, odnosno prepasti i zato veštak u svakom konkretnom slučaju treba da proveriti sve mogućnosti i kao „najverovatniju“ usvoji onu tezu o psihičkim funkcijama učinioa u vreme izvršenja krivičnog dela koja uspostavlja koherentnu vezu kako sa karakteristikama njegove ličnosti, tako i sa relevantnim okolnostima konkretnog slučaja (Kostić, 2002, str. 173).

Za razliku od našeg, nemački zakonodavac propisuje da je isključeno kažnjavanje kada je do prekoračenja granica nužne odbrane došlo usled zbuđenosti, straha ili prepasti (§ 33). U doktrini se navodi da je u zakonskoj normi izdvojen samo astenični afekat prepasti koji predstavlja izraz svojevrzne „slabosti“ i uglavnom se javlja u slučaju iznenadnih/neočekivanih napada. Kako se ističe, relevantnim stanjima je zajedničko to što je normalan psihološki proces poremećen usled „uzbuđenosti“ koja je izazvana osećajem ugroženosti napadom. U teoriji (Schönke, Schröder, 2001,

¹² S tim u vezi kritički stav zastupa R. Jelušić. (Jelušić, 1997, str. 117)

¹³ Prema stavu Okružnog suda u Prokuplju u obzir dolazi razdraženost „jakog ili srednjeg intenziteta“ (K. 12/09).

str. 632) i sudskoj praksi BGH, NStz 2001, 591 (Roxin, 2006, str. 996) nadalje je prisutan stav da je potrebno da je usled postojeće prepasti značajno redukovana sposobnost da se događaj pravilno shvati i obradi. Isto važi i za strah, pri čemu se posebno naglašava da za primenu ovog instituta nije dovoljan bilo koji osećaj straha, već to mora biti tzv. panični strah, koji u „objektivno“ odgovarajućim situacijama, u slučaju sumnje treba pretpostaviti. Iako je u praksi najčešći slučaj da se strah javlja usled neodgovarajućeg sagledavanja napada, smatra se to nije nužan uslov za primenu instituta. Kao interesantno treba naglasiti da se ne insistira na tome da relevantno stanje učinioca bude neskrivljeno, niti se zahteva da je napadnuti mogao da izbegne napad bekstvom ili preventivnim pozivanjem policije. Sledstveno prethodno navedenom, zaključuje se da je primena odredbe isključena u slučaju postojanja „steničnih afekata poput besa i mržnje“ jer je intencija zakonodavca bila da nekažnjavanjem privileguje odgovarajuće „stanje duha“ napadnutog, koje je bilo uzrok ekscesa u vidu prekoračenja (Schönke, Schröder, 2001, str. 632) Najzad, sudska praksa stoji na stanovištu da u konkretnom slučaju astenični afekat straha ne mora biti jedini, niti isključivi uzrok prekoračenja granica nužne odbrane, što govori da je moguća i „sauzročnost“ različitih afekata BGH, NStz 2001, 591 (Roxin, 2006, str. 996), da bi se u teoriji posebno insistiralo na dominaciji asteničnog afekta straha u postojećem „buketu“ motiva (Schönke, Schröder, 2001, str. 632).

Nije teško uočiti da se razlike između našeg i nemačkog rešenja ogledaju kako u uslovima za primenu ovog instituta, tako i krivičnopravnom dejstvu.

Krivično zakonodavstvo Srbije kao relevantne propisuje jedino afekte, odnosno afektivna stanja i, kao što je pomenuto, u normi po svom značaju u istu ravan stavlja jaku razdraženosti, odnosno stenični afekat besa i prepast, odnosno astenični afekat straha.

S druge strane nemačko zakonodavstvo ne uzima u obzir samo afekat, odnosno afektivno stanje, već i osećanje, koje može prerasti u odgovarajući afekat i pri tome u obzir dolaze isključivo astenično osećanje straha i astenični afekat straha odnosno prepast. Nadalje, iako se jezičkim tumačenjem norme dolazi do zaključka da „zbunjenost“ ima isti značaj kao strah i prepast, smatramo da logičko tumačenje govori u prilog zaključku da zbunjenost (smetenost, smušenost, konfuzija, nesnalaženje) pre označava stanje koje nastaje usled osećanja straha ili afekta straha odnosno prepasti, tj. da na neki način opisuje „slabost“ nastalu usled straha ili prepasti. Moglo bi se reći da jednu vrstu „zabune“ može da izazove to što nemačka doktrina ne pravi jasnu terminološku distinkciju između osećanja i afekata, te pojmom astenični afekat označava i astenično osećanje straha. „Problem“ takođe može da predstavlja

činjenica da doktrina insistira na tome da za primenu instituta ne može biti relevantan „bilo koji“ strah, već jedino panični strah.

Naime, strah predstavlja osećanje (grupu osećanja) koje se javlja kada neko proceni da je ugrožena neka njegova vrednost (dobro), tj. da postoji opasnost kojoj ne može da se suprotstavi na adekvatan način, ali da može da se skloni, da pobjegne iz takve, opasne situacije. Strah omogućava brzu i automatsku procenu opasnosti, trenutnu mobilizaciju organizma i spremnost za adaptivno ponašanje. U evolutivnom smislu, strah doprinosi preživljavanju i zaštiti. Strah je signal da se neko nalazi u situaciji koja prevazilazi njegove mogućnosti. Takođe, strah je potvrda da čovek prihvata svoju ograničenu egzistencijalnu poziciju i istovremeno manifestacija volje za životom i preživljavanjem. Osećanje straha prate odgovarajuće fiziološke promene, kao što su aktiviranje simpatičkog ili parasimpatičkog nervnog sistema. Da li će određena vrsta straha aktivirati jedan ili drugi nervni sistem zavisi od primarne kognitivne obrade i pri tome aktiviranje simpatičkog nervnog sistema inicira reakciju bega, a aktiviranje parasimpatičkog nervnog sistema izaziva pasivnost (kočenje). Osećanje straha može biti različitog intenziteta i trajanja. Strah malog intenziteta naziva se oprez. Najintenzivniji strah jeste afekat straha koji se javlja kada neko lice procenjuje da je ugrožena njegova najvažnija vrednost (dobro) (Milivojević, 2013, str. 491-492).¹⁴ Ono što na ovom mestu treba podvući jeste da prema savremenim shvatanjima panika i užas nisu stepeni straha, već da između ovih osećanja postoji kvalitativna razlika. U slučaju panike lice nije sigurno da može da pobjegne ili spreči opasnost, njegovo ponašanje je nekontrolisano, time neadaptivno i ispoljava se u vidu agresije - stenično osećanje. U slučaju užasa lice je sigurno da ne može da pobjegne i smatra da nema izlaza iz opasne situacije, što se manifestuje odsustvom bilo kakve reakcije, tzv. „zaleđivanjem“ – astenično osećanje (Milivojević, 2013, str. 500-502).¹⁵

Ukoliko apstrahujemo prethodno iznete zakonodavne i doktrinarne (uslovno rečeno) nedoslednosti i pođemo od pretpostavke da je intencija nemačkog zakonodavca bila da težište norme sadržane u § 33 bude na asteničnom afektu straha, odnosno prepasti mogli bismo najpre da zaključimo da je obligatorno nekažnjavanje predviđeno zato što je u pitanju afektivno stanje koje je, u konkretnom slučaju, s obzirom na svoju prirodu, bilo jedna vrsta „modifikatora“ ponašanja socijalno adaptiranog učinioca, odnosno „lični“ razlog zbog kojeg njegovo postupanje nije ostalo u okvirima neophodno potrebne odbrane, te stoga nema razloga da bude kažnjen. Ukoliko pak pođemo od pretpostavke da izraz „neće se kazniti“ podrazumeva da nema krivičnog dela, zaključujemo da je zbog specifičnog psihičkog stanja učinioca

¹⁴ Upor. D. Jevtić (Jevtić, 1960, str. 39) i R. Risimović. (Risimović, 2009, str. 223)

¹⁵ Drugačije vid. Z. Čirić (Čirić, Z., 2013, str. 99-100), R. Kovačević, M. Moravčević (Kovačević, Moravčević, 2002, str. 137) i D. Jevtić. (Jevtić, 1960, str. 41)

tj. ispoljene „slabosti“ na planu voljnog delovanja njegova krivica umanjena u meri koja potpuno opravdava pogrešnu procenu granica neophodno potrebne odbrane.¹⁶

Nadalje, treba reći da je ljutnja neprijatno osećanje koje nastaje kada jedno lice procenjuje da se drugi neopravdano ponašanja na način koji ugrožava neku njegovu vrednost (dobro) i kada procenjuje da je sposoban da se tome suprotstavi i smatra da na to ima pravo. Izražavanje ljutnje za primarnu funkciju ima promenu ponašanja drugog i ljutnja nije usmerena na njegovo biće. Cilj ljutnje je da kod drugog izazove osećanje neprijatnosti i da motiviše na promenu ponašanja. Otuda, ukoliko drugi promeni svoje ponašanje i uskladi sa postavljenim zahtevima, prestaje razlog za ljutnju. Kada ljutnja, kao vrsta informacije upućena drugom da promeni svoje ponašanje, ne postigne svrhu, tendenciozno se pojačava i taj proces se naziva eskalacija ljutnje. Signali ljutnje idu od neverbalnih manifestacija ljutnje (pojačavanje intenziteta glasa ili prilaženje drugom) ka verbalnim i najzad fizičkim. Ignorisanje početnih signala ljutnje dovodi do jačanja njenog intenziteta, tako da na kraju ljutnja prerasta u afekat ljutnje, odnosno bes. Bes može da dovode do agresije kao vida neefikasnog izražavanja ljutnje. Cilj agresije koje „izvire“ iz afekta besa je isti kao cilj ljutnje – da kod drugog izazove strah i na taj način utiče na njega da promeni svoje ponašanje. Agresija koja se javlja kao rezultat afekta besa po svojoj prirodi nije usmerena na povređivanje drugog, već na zastrašivanje u cilju promene ponašanja (Milivojević, 2013, str. 353-356). Kada se neko nalazi u opasnoj situaciji i u odnosu na prisutnu opasnost sebe jednim delom procenjuje slabijim, a drugim delom jačim, pored osećanja straha, odnosno afekta straha može se javiti i osećanje ljutnje, odnosno afekat besa. Tada ne dolazi do bekstva ili pasivnosti, već do agresivnog ponašanja usled afekta besa. Agresivnost koja proizlazi iz ovako postavljene konstelacije osećanja, odnosno afekata: strah/afekat straha i ljutnja/afekat besa istovremeno obuhvata i predstavu o sopstvenoj nemoći i stoga u konkretnom slučaju može biti izuzetno intenzivna (Milivojević, 2013, str. 497-498). Shodno tome, može se konstatovati da osećanje straha, odnosno afekat straha prevashodno motiviše na bekstvo od izvora opasnosti (adaptivno ponašanje), a samo ukoliko se javlja zajedno sa osećanjem ljutnje, odnosno afektom besa, tada dolazi do odgovarajuće aktivnosti koju karakterišu specifični „signali straha“ i određen vid agresivnog ponašanja.

Prethodno rečeno ide u prilog zaključku da za razliku od nemačkog zakonodavca, srpski zakonodavac prilikom formulisanja ovog instituta nije imao u vidu stanje „slabosti“ učinioca (astenični afekat-slabost-prekoračenje granica nužne odbrane). Naime, u slučaju jake razdraženosti radi se o steničnom afektu besa koji po svojoj prirodi motiviše na agresivno ponašanje i onemogućava učinioca da u relativno

¹⁶ Upor. I. Bojanić, M. Mrčela. (Bojanić, Mrčela, 2012, str. 404-405)

kratkom vremenskom intervalu pravilno proceni koja odbrana je neophodno potrebna. Kada je reč o prepasti treba uzeti da tada postoji situaciono/funkcionalna veza između asteničnog afekta straha i steničnog afekta besa, koji primarno definiše emotivni tonus učinioca i takođe na prethodno naveden način motiviše na agresivno ponašanje koje se manifestuje u vidu prekoračenja granica nužne odbrane. Jednom rečju, ovde afektivno stanje nema ulogu „moderatora“, već „generatora“ ponašanja učinioca koje izlazi iz okvira neophodno potrebne odbrane. Stoga bi se moglo reći da razlog za moguće oslobođenje od kazne, osim toga što je nepravo dela učinjenog u prekoračenju granica nužne odbrane umanjeno pre svega za vrednost dobra koje je učinilac štitio i time u određenoj meri opravdano (blaže kažnjavanje),¹⁷ predstavlja okolnost da je delovanjem odgovarajućeg afekta voljna komponenta krivice u izvesnoj meri „preoblikovana“, odnosno da je krivica učinioca zbog njegovog psihičkog stanja (takođe) umanjena, tako da stepen krivice u nekim slučajevima može da „padne“ ispod praga potrebnog za kažnjavanje.¹⁸ Jednom rečju, iako protivpravnost ne može biti stepenovana, krivično nepravo kao predmet suda o protivpravnosti tj. „nevredno“ ponašanje može biti stepenovano i to omogućava da u slučaju prekoračenja utvrđene granice opravdanja učiniocu kazna bude ublažena kao i da u kumulaciji sa nižim stepenom krivice, u određenim slučajevima, može izostati razlog za upućivanje socijalno-etičkog prekora učiniocu.¹⁹

Iz navedenog nadalje sledi da, uprkos zakonskoj formulaciji u kojoj je prepast alternativno predviđena sa jakom razdraženošću, ona u stvarnosti (faktički) nema samostalnan značaj u kontekstu ovog instituta jer bi u afektivnom stanju straha učinilac bio pasivan ili bi pobegao. Naime, u konkretnom slučaju, kao što je bilo objašnjeno, afekat straha se kroz složene psihičke procese povezuje sa, po prirodni stvari, dominantnim afektom besa koji determiniše agresivno ponašanje u vidu prekoračenja granica nužne odbrane.²⁰ Navedeno međutim ne važi ukoliko je učinilac bio u stanju panike koja po prirodi stvari rezultira agresijom. Problem leži u tome što prema usvojenom doktrinarnom shvatanju zakonski pojam „prepast“ podrazumeva isključivo visoko gradiran afekat straha, dok se u praksi pravni pojam „prepast“ krajnje ekstenzivno tumači i sudovi prilikom primene ovog instituta po pravilu ne uzimaju

¹⁷ Upor. R. Risimović (Risimović, 2009, str. 222) i F. Bačić, Š. Pavlović. (Bačić, Pavlović, 2004, str. 112-113)

¹⁸ „Okrivljeni se kritičnom prilikom nalazio u afektivnom stanju jake razdraženosti u kojoj su sposobnost okrivljenog da kontroliše sopstveno afektivno stanje i mogućnost da upravlja svojim postupcima bili bitno smanjeni. Afektivno stanje okrivljenog utvrđeno je, pored ostalog, na osnovu intenziteta telesnih povreda koje je zadobio sada pokojni oštećeni, a koje govore da je kod okrivljenog postojalo znatno smanjenje moći kontrole ponašanja“ (AS u Beogradu Kž. 372/10).

¹⁹ Primera radi, vid. VSS Kž. 1077/95.

²⁰ Drugačije vid. R. Kovačević, M. Moravčević (Kovačević, Moravčević, 2002, str. 139) i R. Risimović. (Risimović, 2009, str. 139).

u obzir da li je psihijatrijskim veštačenjem utvrđeno da je učinilac bio u afektivnom stanju straha ili stanju panike (za koje se i dalje smatra da podrazumeva visok intenzitet straha).

AFEKTIVNA STANJA KAO OBELEŽJA BIĆA KRIVIČNIH DELA AFEKTIVNO STANJE IZVRŠIOCA KRIVIČNOG DELA

Afektivno stanje izvršioca krivičnog dela je eksplicitno predviđeno kao objektivno obeležje bića krivičnih dela ubistvo na mah (član 115. KZ) i teška telesna povreda na mah (član 121, stav 5. KZ).

Sudska praksa jedinstveno stoji na stanovištu da se pojam jaka razdraženost u kontekstu krivičnog dela ubistva na mah vezuje za osećanje ljutnje, odnosno afekat besa (AS u Beogradu Kž.1 15/14 i Kž.1 561/14). Kako se ističe, „jaka razdraženost kao pravni termin odgovara psihijatrijskom terminu afekta besa visokog intenziteta koji se u narodu označava izrazom `pao mi mrak na oči`“ (VS u Kragujevcu 4K. 66/15). U sudskim odlukama se uglavnom navodi da se „okrivljeni nalazio u stanju povišene emocionalne napetosti sa psihološkim sadržajem afekta besa visokog intenziteta“ (VS u Beogradu K. 33/20, K. 101/20 i VKS Kzz. 1015/14) ili da je reč o „paralelnim“ afektima, među kojima je i afekat besa, na primer, „okrivljeni se nalazio u stanju intenzivnog afekata straha i afekta besa“ (VS u Beogradu K. 608/16). Shodno rečenom, ispravan je stav da ubistvo na mah ne može biti izvršeno „u stanju prepasti koje nastaje usled snažnog afekta straha izazvanog osećanjem životne ugroženosti“ (VSS Kž. 1543/03 i Kž.1 3221/13 i VS u Zrenjaninu 2K. 10/13). Suprotno tome, Viši sud u Novom Pazaru neosnovano stoji na stanovištu da je postojala jaka razdraženost „kada je okrivljeni bio u stanju povišene emocionalne napetosti sa psihološkim sadržajem afekta straha jakog intenziteta“ (K. 120/11). U istom smislu se u pojedinim slučajevima izjašnjava Viši sud u Beogradu (K. 946/14, K. 726/15 i K. 113/17), kao i Viši sud u Sremskoj Mitrovici (K. 93/19), a Apelacioni sud u Novom Sadu navodi da „za postojanje ubistva na mah nije dovoljno afektivno stanje straha srednjeg intenziteta“ (Kž. 3515/12). Takođe, sud najviše instance u jednoj odluci pogrešno iznosi da je „sud utvrdio da je agresivno ponašanje sada pokojnog oštećenog sa elementima zlostavljanja, kod okrivljenog kritičnom prilikom izazvalo ne samo fizički bol već i strah, stid i zbunjenost, što je dovelo do stanja jake razdraženosti“ (VSS Kž. 264/09).

U sudskoj praksi se nadalje ističe da „jaka razdraženost pretpostavlja afekat visokog intenziteta“ (VSS Kž. 402/97 i Kž.II 855/95) i da za ubistvo na mah nije dovoljna „bilo kakva razdraženost“ (AS u Novom Sadu Kž.1 1140/14), pa ni „razdraženost srednjeg intenziteta“ (AS u Novom Sadu Kž. 3515/12), već je potrebno da je reč o

„jakoj razdraženosti koja se ceni u svakom konkretnom slučaju“ (AS u Beogradu Kž.1 6693/12). To bi značilo da razdraženost koja nije ocenjena kao jaka, odnosno prisustvo afekta koji nije dostigao odgovarajući intenzitet, isključuje ubistvo na mah i tada postoji obično ubistvo, a afektivno stanje učinioca, odnosno razdraženost može imati značaj prilikom odmeravanja kazne.

Treba uzeti da jaka razdraženost kao obeležje ubistva na mah pretpostavlja visok intenzitet tzv. fiziološkog (normalnog) afekta, tj. afekta u koji, pod odgovarajućim okolnostima, može doći svaki čovek.²¹ Shodno tome, smatra da za razliku od patološkog afekta koji dovodi do neuračunljivosti/bitno smanjene uračunljivosti (AS u Beogradu Kž.1 936/15), fiziološki afekat visokog intenziteta, tj. jaka razdraženost ne onemogućava sposobnost rasuđivanja i/ili sposobnost odlučivanja i ne isključuje uračunljivost (OS u Prokuplju K. 4/06). Kako se navodi, „iz nalaza i mišljenja veštaka sledi da je afektivno stanje u kojem se našao okrivljeni ostalo u granicama normalnog, što znači da se ne radi o patološkom afektivnom stanju, u kom slučaju bi došlo do primene instituta neuračunljivosti“ (AS u Beogradu Kž.1 936/15). Shodno tome, može se dovesti u pitanje opravdanost stavova da je za ubistvo na mah potrebno „stanje intenzivnog uzbuđenja u vidu jake razdraženosti koje smanjuje ili isključuje logičko i normalno razmišljanje, tako da su postupci pod uticajem afekata nekontrolisani“ (OS u Prokuplju K. 14/07), odnosno „da je jaka razdraženost posebno duševno stanje u kojem se bez ikakvog rasuđivanja i u trenutku vrši krivično delo“ (VSS Kž. 34/89).

U tom smislu, sudska praksa nadalje većinski stoji na stanovištu da jaka razdraženost podrazumeva psihičko stanje usled kojeg su sposobnosti rasuđivanja i/ili odlučivanja samo smanjene (VSS Kž.1 40/97), što znači da je uračunljivost učinioca „smanjena, ali ne do stepena bitnog“ (VSS Kž. 244/05).²² Budući da tada smanjena uračunljivost predstavlja obeležje bića, nesporno je da ne može biti uzeta u obzir prilikom redovnog odmeravanja kazne.

S obzirom na to da dejstvo odgovarajućeg afekta na druge psihičke funkcije primarno zavisi od njegovog intenziteta i strukture ličnosti učinioca, u praksi su česti slučajevi da fiziološki afekat besa bitno smanji mogućnost realizacije drugih psihičkih funkcija, odnosno da se utvrdi bitno smanjenje sposobnosti rasuđivanja i/ili

²¹ Viši sud u Somboru u jednoj odluci navodi da „trajno duševno oboljenje okrivljenog isključuje afekat jakog intenziteta koji bi odgovarao pojmu jake razdraženosti kao obeležju ubistva na mah“ (K. 27/15).

²² U starijoj sudskoj praksi nailazimo na stav da „stanje jake razdraženosti ne treba da bude takvog intenziteta da okrivljeni dođe u stanje smanjene uračunljivosti, nego da po svom intenzitetu bude takvo da bitno negativno utiče na njegovu psihu zbog čega u takvom stanju stvara nekritički iznenadnu odluku usmerenu na izvršenje ubistva“ (VVS K.II 492/70).

spособnosti odlučivanja. Kako se naglašava, „afekat gneva jakog intenziteta dovodi do narušavanja psihičkog života u onom stepenu koji je podoban da prouzrokuje bitno smanjenje sposobnosti shvatanja značaja svog dela i sposobnosti upravljanja svojim postupcima“ (VS u Kragujevcu 4K. 66/15). Smatra se da razlog za to leži u činjenici da i fiziološki afekat, pod određenim okolnostima, može da prouzrokuje značajne psihičke promene, kao što su dezorganizacija misaonog toka, poremećaj logičkog rasuđivanja i otežana kontrola impulsivnih podsticaja koji su povezani sa postojećim emocionalnim uzbuđenjem (Ćirić, Z., 2013, str. 88-90).²³ U doktrini se navodi da tada „jaka razdraženost poprima kvalitet bitno smanjene uračunljivosti“ (Lazarević, i dr., 1995, str. 147). U sudskim odlukama se uglavnom koriste formulacije da je krivično delo učinjeno „u stanju bitno smanjene uračunljivosti usled povišene emocionalne napetosti sa sadržajem afekta besa visokog intenziteta“ (VS u Beogradu K. 266/17 i K. 33/20) ili da je krivično delo učinjeno „u stanju bitno smanjene uračunljivosti usled stanja jake razdraženosti“ (VS u Beogradu K. 946/14 i VS u Somboru K. 110/06). Kako sudska praksa u navedenom slučaju prihvata postojanje instituta bitno smanjene uračunljivosti kod ubistva na mah, sudovi u skladu sa pravilom o zabrani dvostrukog vrednovanja u svojim odlukama posebno naglašavaju da „bitno smanjena uračunljivost predstavlja obeležje bića krivičnog dela ubistva na mah i zato je isključena mogućnost ublažavanja kazne po tom osnovu“ (VSS Kž. 1020/00) i „bitno smanjena uračunljivost takođe ne može imati značaj olakšavajuće okolnosti prilikom redovnog odmeravanja kazne kod krivičnog dela ubistva na mah“ (VS u Beogradu K. 33/20).²⁴

Mišljenja smo da u datom kontekstu primena instituta bitno smanjene uračunljivosti nije u skladu sa načelom zakonitosti i da bitno smanjenje relevantnih psihičkih funkcija usled odgovarajućeg afekta visokog intenziteta treba posmatrati isključivo u vezi s pojmom jaka razdraženost kao obeležjem bića krivičnog dela, što bi značilo da uz ispunjenje preostala dva uslova, za postojanje ubistva na mah ne bi bilo značajno da li je u konkretnom slučaju usled jake razdraženosti došlo do smanjenja ili bitnog smanjenja sposobnosti rasuđivanja i/ili sposobnosti odlučivanja. Okolnost da su relevantne psihičke funkcije bile bitno smanjene može imati odgovarajući značaj prilikom redovnog odmeravanja kazne. Shodno tome, u sudskoj odluci bi trebalo navesti da je krivično delo učinjeno u jakoj razdraženosti nastaloj usled odgovarajućeg afekta visokog intenziteta i da je jaka razdraženost smanjila, odnosno bitno smanjila sposobnost rasuđivanja i/ili sposobnost odlučivanja učinioca. (Delić, 2021a, str. 103-107).

²³ B. Kapamadžija smatra da učinilac krivičnog dela ubistva na mah „ne razmišlja, on samo oseća.“ (Kapamadžija, 1980: str. 53). Prema Č. Hajdukoviću „afekat se `poigrava` sa svešću i onemogućava kontrolu volje.“ (Hajduković, 1981, str. 42).

²⁴ Drugačije vid. J. Buturović (Buturović, 1980, 40) i J. Kiurski. (Kiurski, 1998, 60)

Jaku razdraženost kao obeležje bića krivičnog dela ubistva na mah sud utvrđuje na osnovu nalaza i mišljenja veštaka psihijatrija koji se izjašnjava „o prisustvu jakog afekta gneva u vreme izvršenja ubistva“ (AS u Beogradu Kž.1 3221/13). Kako naglašava sud najviše instance, „stanje jake razdraženosti se ustanovljava prema medicinskim indikacijama, ali ipak ima `paramedicinski` sadržaj i stoga odluka o tome da je okrivljeni bio u stanju jake razdraženosti pripada isključivo sudu“ (VSS Kž. 189/02), odnosno „budući da je pojam `jaka razdraženost` pravni pojam, ocena da li se okrivljeni nalazio u stanju `jake razdraženosti` pripada sudu, a ne veštacima i otuda su u konkretnom slučaju sudski veštaci prekoračili svoja ovlašćenja navodeći u mišljenju da su okrivljeni postupali u stanju `jake razdraženosti`, što je prvostepeni sud pogrešno prihvatio“ (VSS Kž. 1876/03). Naime, na osnovu svog stručnog znanja angažovani veštak psihijatar sudu treba da razjasni činjenice vezane za ličnost učinioca i njegovo psihičko stanje u vreme izvršenja krivičnog dela (VSS Kž. 189/02 i Kž. 1876/03). Pri tome, stručna ekspertiza obuhvata sintezu opšte slike ličnosti učinioca, sa posebnim akcentom na jačinu emocionalnih uzbuđenja (afekata) u određenim, životnim okolnostima (tzv. opšti model za poređenje) i slike njegovog psihičkog stanja u konkretnom trenutku – vreme izvršenja krivičnog dela. Odgovarajući fenomenološki pristup, u smislu primene opšteg teorijskog modela na konkretan slučaj, prvenstveno podrazumeva korišćenje raspoloživih podataka iz spisa predmeta u vezi preduzetih radnji, koje su spoljna manifestacija psihičkih stanja učinioca u vreme vršenja krivičnog dela, zatim korišćenje eventualno dostupne medicinske dokumentacija kao i iskaz učinioca krivičnog dela. Pošto se iskaz učinioca odnosi na događaje koji su bili dominantno obeleženi snažnim emocijama, sadržinu iskaza primarno karakteriše specifičan mehanizam odbrane u vidu potiskivanja (represije), što u tim slučajevima predstavlja gotovo uobičajeni način reagovanja (Kostić, 2002, str. 174).²⁵ Kako se ističe u sudskoj praksi, „prilikom utvrđivanja jake razdraženosti sudovi uzimaju u obzir i način na koji okrivljeni opisuje kritični događaj i zato se smatra da nije postojala jaka razdraženost kada je okrivljeni vrlo detaljno opisao sve radnje koje su se dogodile pre i tokom vršenja krivičnog dela, kao i sve što je nakon toga usledilo, a ovo iz razloga što stanje jake razdraženosti po pravilu dovodi do toga da nakon kritičnog događaja postoje samo delimična sećanja i mogućnost parcijalnog opisa događaja, sa fokusom na pojedine njegove segmente“ (AS u Kragujevcu Kž.1 1415/15 i Kž. 66/15).

Ubistvo na mah pretpostavlja da je jaka razdraženost učinioca nastala usled napada, zlostavljanja ili teškog vređanja koji potiču isključivo od pasivnog subjekta – ubijenog (VSS Kž.II 388/78). Otuda, nema ubistva na mah kada je jaka razdraženost

²⁵ Upor. B. Kapamadžija. (Kapamadžija, 2001, str. 467)

posledica „specifične strukture ličnosti okrivljenog koja je eksplozivnog tipa“ (VS u Valjevu K. 28/12, u istom smislu i VSS Kž. 759/03); „ako je okrivljeni emotivno nestabilna ličnost i sklon impulsivnom reagovanju“ (OS u Valjevu K. 34/97), odnosno ako je jaka razdraženost „nastala usled preosetljivosti učinioca“ (VSS Kž.II 315/86 i Kž. 138/92, u istom smislu VS u Šapcu 3K. 223/10 i AS u Beogradu Kž.1 6693/12). Apelacioni sud u Novom Sadu posebno naglašava da je potrebno da ubistvo „bude izvršeno u izvanrednom duševnom stanju koje po svom intenzitetu dovodi do tolikog uzbuđenja učinioca da on trenutno i iznenada stvori odluku da izvrši ubistvo i razlog za takvo postupanje ne sme da bude karakterna struktura ličnosti učinioca, već učinilac u stanje jake razdraženosti mora biti doveden usled delovanja faktora koji su izvan njega“ (Kž. 3515/12). Pošto je u pitanju opšteprihvaćen stav, treba reći da je u forenzičkoj literaturi prisutno stanovište prema kome postojeće teorije ličnosti ne daju zadovoljavajući odgovor na pitanje može li jedna ličnost (kao skup određenih osobina) da postupa mimo očekivanog obrasca ili čak sasvim suprotno tome. Suštinsko pitanje ovde jeste da li su postupci koji su nespojivi sa nekom crtom ličnosti dokaz da ta crta ličnosti ne postoji ili je u pitanju crta ličnosti koja do tada nije bila dominantna, ali se pod određenim uslovima može ispoljiti u ponašanju. Navedeno govori da ličnost učinioca u svakom slučaju treba sagledati u totalitetu i pojedine osobine ličnosti razvrstati po stepenu aktuelne prisutnosti i logične povezanosti sa preduzetim radnjama (Kostić, 2002, str. 173).

Takođe, za ubistvo na mah je potrebno da je učinilac u jaku razdraženost doveden bez svoje krivice, što znači da svojim ponašanjem nije dao povod za napad ili zlostavljanje, odnosno da nije isprovocirao teško vređanje od strane pasivnog subjekta (VSS Kž. 188/06). U doktrini se ističe da pojam „skrivljenost“ ne treba tumačiti u smislu krivične odgovornosti, već da treba utvrditi da li je učinilac izazvao, isprovocirao ponašanja pasivnog subjekta. Skrivljena provokacija podrazumeva ponašanje učinioca koje po objektivnoj proceni predstavlja (opravdan) povod za napad, zlostavljanje ili teško vređanje (Lazarević, i dr., 1995, str. 146). Doktrina (Jovašević, 2005, str. 204; Kolarić, 2008, str. 265; Lazarević, i dr., 1995, str. 147; Lopičić, 1989, str. 95; Mrvić Petrović, str. 2016, 42; Stojanović, 2020, str. 456) i sudska praksa (SVS Kž. 7/55, VVS K.II 115/73 i VSS Kž. 315/86 i Kž. 1279/99) isto tako jedinstveno stoje na stanovištu da između povoda, tj. napada, zlostavljanja ili teškog vređanja i odgovarajućeg afekta visokog intenziteta, odnosno jake razdraženosti, osim uzročno-posledične veze, treba da postoji srazmera, koja, u skladu sa većinski prihvaćenim mišljenjem, podrazumeva da priroda i intenzitet afekta prema objektivnoj proceni, tj. kriterijumu normalne (uobičajene) osetljivosti, odgovaraju napadu, te-

škom vređanju ili zlostavljanju.²⁶ Kako se navodi, „ne postoji jaka razdraženost kada psihopatska ličnost usled neznatnog povoda zbog svoje patološke preosetljivosti `pada` u jaku razdraženost“ (VVS K.II 115/73), odnosno „potrebno je da teško vređanja izazove psihičku bol i takvu povredu osećanja koja bi normalno kod svakog čoveka izazvala stanje jake razdraženosti“ (OS u Beogradu K.484/98). Jednom rečju, za postojanje ubistva na mah nije dovoljno da je afektivno stanje učinioca (samo) psihološki objašnjivo već je neophodno da bude i „moralno oprostivo“, odnosno pravno-etički prihvatljivo (Drakić, 2005, str. 257). Najzad, „krivično delo ubistvo na mah nije opredeljeno samo trajanjem jake razdraženosti, već je i vremenski ograničeno u tom smislu da se neće raditi o ubistvu na mah kada je prilikom lišenja života pasivnog subjekta okrivljeni i dalje bio u stanju jake razdraženosti, ali je između provokacije i ubistva protekao vremenski period koji govori u prilog zaključku da okrivljeni nije trenutno reagovao (AS u Novom Sadu Kž. 2229/11), drugim rečima „inkriminacija obuhvata samo momentalna, nedovoljno kontrolisana eksplozivna reagovanja učinioca“ (VSS Kž.I 1377/71).

Sve prethodno navedeno odnosi se i na krivično delo teške telesne povrede na mah (član 121, stav 5 KZ).

Opšteprihvaćeno je shvatanje da „kada su ispunjeni svi zakonom predviđeni uslovi, moguće je isključenje postojanja ubistva na mah primenom instituta nužne odbrane iz člana 19. KZ“ (VSV Kž. 88/91) „jer se stanje jake razdraženosti kod ubistva na mah i nužna odbrana međusobno ne isključuju“ (VSS Kž. 1057/05).²⁷ Isto tako, prema stavu sudske prakse, „radnje okrivljenog se mogu kvalifikovati kao pokušaj ubistva na mah u nužnoj odbrani“ (AS u Beogradu Kž.1 219/14, u istom smislu i VS u Novom Sadu K. 17/14). Nadalje, prema stavu koji je zauzelo Krivično odeljenje Vrhovnog suda Srbije na sednici održanoj 5. maja 1968. godine ubistvo na mah ne može biti učinjeno u prekoračenju granica nužne odbrane usled jake razdraženosti ili prepasti izazvane napadom iz razloga što jaka razdraženost predstavlja obeležje bića krivičnog dela ubistva na mah (u istom smislu VSS Kž. 878/90).²⁸ Kako se navodi, „kod ubistva na mah učinilac ne razmišlja na koji način će odbiti napad, a kod prekoračenja granice nužne odbrane učinilac razmišlja o načinu odbijanja napada, ali ne i o srazmernosti napada i odbrane“ (VS u Požarevcu 2K. 24/14). U skladu s rečenim, posebno se naglašava da „ukoliko se ubistvo izvršeno u prekoračenju granica nužne odbrane usled jake razdraženosti ili prepasti izazvane napadom `podudara` sa ubistvom na mah, primenom blažeg zakona krivično delo se

²⁶ Upor. J. Ćirić. (Ćirić, J., 1997, str. 132-134)

²⁷ Upor. D. Jovašević. (Jovašević, 1998, str. 58)

²⁸ Drugačije vid. M. Aćimović (Aćimović, 1960, str. 12-13) i J. Ćirić. (Ćirić, J., 1997, str. 126-127)

kvalifikuje kao obično ubistvo uz primenu odredbe o prekoračenju granica nužne odbrane usled jake razdraženosti ili prepasti izazvane napadom, koja predstavlja fakultativni osnov za oslobođenje od kazne“ (VKS Kzz. 1015/14, u istom smislu VSS Kž. 1057/04, Kž. 878/98 i Kž.II 924/88). Kako se zaključuje, „u zavisnosti od utvrđenog činjeničnog stanja, za učinioca je povoljnija kvalifikacija ubistva u prekoračenju granica nužne odbrane“ (AS u Novom Sadu Kž. 904/14). Nadalje, prema stavu Višeg suda u Novom Sadu ne postoji ubistvo na mah već pokušaj ubistva u prekoračenju granice nužne odbrane „kada je okrivljena pokušala da liši života okrivljenog, sa kojim je prethodno bila u emotivnoj vezi, kada je fizički napao njenu ćerku, tako što je u afektivnom stanju straha najvišeg intenziteta, a potom i afektivnom stanju besa i srdžbe takođe najvišeg intenziteta, kuhinjskim nožem dužine 22 cm okrivljenom zadala više uboda u predelu stomaka, prekoračivši na taj način granice nužne odbrane budući da je optuženi bio nenaoružan“ (K. 1/14). Međutim, „zbog izostanka istovremenog protivpravnog napada ne radi se o ubistvu u nužnoj odbrani ili ubistvu u prekoračenju granice nužne odbrane već o ubistvu na mah kada je okrivljeni izbio nož iz ruke sada pokojnom oštećenom, da bi nakon toga u stanju jake razdraženosti sa stola uzeo drugi nož, kojim je zadao smrtonosnu povredu oštećenom, koji je u tom trenutku bez noža klečao na krevetu“ (AS u Beogradu Kž.1 207/10). Najzad, ubistvo na mah može biti učinjeno u prekoračenju granica nužne odbrane koje ima značaj fakultativnog osnova za ublažavanje kazne (član 19, stav 2. KZ) jer, kako se naglašava, „prekoračenje granica nužne odbrane se ceni isključivo u situaciji kada je napad postojao ili predstojao i ne zavisi od psihičkog stanja učinioca niti od okolnosti da li se učinilac uplašio i da li je bio u stanju jake razdraženosti, već se kod prekoračenja granica utvrđuje da li je odbrana bila neophodno potrebna, odnosno nužna“ (AS u Beogradu Kž.1 496/14).

Nakon svega prethodno iznetog, treba pomenuti još i to da, iako nije eksplicitno predviđeno u zakonskoj normi, po našem mišljenju, afektivno stanje izvršioca krivičnog dela primaran značaj može imati i za krivično delo ubistvo deteta pri porođaju (član 116. KZ).

Zakonski opis ovog privilegovanog ubistva podrazumeva odgovarajuće svojstvo izvršioca – majka/rodilja; odgovarajuće svojstvo pasivnog subjekta - dete/novorođenče i okolnost da je delo izvršeno za vreme porođaja ili neposredno posle porođaja, dok kod majke traje poremećaj izazvan porođajem. Smatra se da značaj privilegujuće okolnosti ima poremećaj izazvan porođajem.

Nesporno je da poremećaj izazvan porođajem kao dopunsko obeležje bića krivičnog dela predstavlja pravni pojam. Naglašava se da je u pitanju poremećaj koji nema značaj biološkog osnova neuračunljivosti/bitno smanjene uračunljivosti.

(Stojanović, 2020, str. 458) U vezi s pitanjem da li ova vrsta poremećaja utiče na sposobnost rasuđivanja i/ili sposobnost odlučivanja majke, u doktrini uglavnom nailazimo na stav da postoji smanjena uračunljivost. (Bačić, Šeparović, 1979, str. 59; Bačić, 1997, str. 108. i 110; Kolarić, 2008, str. 290; Mrvić Petrović, 1996, str. 69; Tahović, 1953, str. 82; Živanović, 1923, str. 36). Takođe postoji saglasnost da intenzitet poremećaja nije relevantan za krivično delo i može biti značajan samo prilikom odmeravanja kazne (VSS Kžm. 479/75). Međutim, u krivičnopravnoj doktrini nema jedinstvenog stava o prirodi, karakteru i uzrocima ovog poremećaja. Primera radi, prisutno je mišljenje da zakonska formulacija ide u prilog zaključku da krivično delo postoji u slučaju psiho-somatskih poremećaja koji su uobičajeni i uslovljeni normalnom trudnoćom i porođajem (Kolarić, 2008, str. 291). S druge strane se ističe da zakonodavac ovde nije imao u vidu redovne promene koje prate porođaj, već nešto „više od toga“. (Aleksić, 1959, str. 5; Aleksić, 1963, str. 11–12) Pri tome pravna medicina negira postojanje patoloških stanja²⁹ koja redovno prate „normalan“ porođaj (Kapamadžija, 1979, str. 170; Kurtović Mišić, 2016, str. 400; Marić, Lukić, 2002, str. 317).

Kao što se da videti suštinsko pitanje jeste da li poremećaj izazvan porođajem podrazumeva (samo) uobičajene psiho-somatske promene koje prate porođaj kao fiziološki proces i pored ostalog, uključuju postporođajnu tugu/prazninu/sindrom „trećeg dana“ koja je prolaznog karaktera (Munjiža, 2017, str. 188) ili se pod ovaj pojam podvode kvalitativno/kvantitativno drugačija, patološka stanja kao što su: postporođajna depresija – vrsta poremećaja raspoloženja, može se javiti jedan do tri dana nakon porođaja, povezuju se sa uspostavljanjem hormonskog statusa koji je postojao pre trudnoće, odnosno porođaja, traje nekoliko sedmica i s obzirom na prirodu prvih simptoma, nema karakter težeg duševnog/psihičkog poremećaja (Munjiža, 2017, str. 189); i stanje emocionalne napetosti sa psihološkim sadržajem afekta straha - za razliku od postporođajne depresije, može se javiti za vreme i neposredno posle porođaja, može biti manjeg ili većeg intenziteta i ne uključuje patološke afekte prema poreklu. Ovo pitanje je prevashodno značajno kada je delo izvršeno za vreme porođaja i poremećaj izazvan porođajem se ne utvrđuje zato što se pretpostavlja. U tom slučaju postoje dve mogućnosti. Prva je da pretpostavka o postojanju poremećaja za vreme porođaja podrazumeva (samo) uobičajene psiho-somatske promene koje se javljaju u odgovarajućem kontekstu – neželjena trudnoća, izostanak socijalne i emotivne podrške, specifična struktura ličnosti majke/rodilje. Druga je da sudovi polaze od pretpostavke da svaki porođaj, pod određenim okolnostima – neželjena trudnoća, izostanak socijalne i emotivne podrške,

²⁹ Č. Hajduković naglašava da se ovde pojam patološko stanje ne poistovećuje sa pojmom bolest (Hajduković, 1981, str. 27-28)

specifična struktura ličnosti majke/rodilje – izaziva odgovarajuće afektivno stanje u vidu emocionalne napetosti sa psihološkim sadržajem afekta straha. Kako se čini, sudska praksa inklinira prvoj mogućnosti i uzima da je za krivično delo ubistvo deteta pri porođaju „dovoljno“ da je dete lišeno života za vreme porođaja, čak i ako okolnosti slučaja, kao što je prethodni pokušaj abortusa, skrivana trudnoća, porođaj na skrovitom mestu, sakrivanje ili uništavanje leša i drugo, nedvosmisleno govore da je delo unapred planirano. Ostaje međutim otvoreno pitanje da li tada značaj privilegijuće okolnosti zapravo dobija porođaj kao fiziološki proces. Kada je delo izvršeno neposredno posle porođaja, zahteva se da je kod majke, usled porođaja, tačnije rečeno, usled sadejstva porođaja kao fiziološkog procesa praćenog uobičajenim psiho-somatskim promenama i odgovarajućih endogenih i egzogenih uslova (faktora), postojalo stanje koje izlazi iz okvira uobičajenog i uključuje postporođajnu depresiju ili stanje emocionalne napetosti sa psihološkim sadržajem afekta straha. Pošto postporođajna depresija, za razliku od emocionalne napetosti sa psihološkim sadržajem afekta straha, može da traje neko duže vreme posle porođaja, jasno je da u tom slučaju pojam „neposredno“ (posle porođaja) ne treba vezivati za trajanje datog stanja, jer bi to bilo suviše široko. Otuda ovaj pojam treba vremenski ograničiti na 24 časa posle porođaja, što odgovara užem određenju pojma novorođenosti pasivnog subjekta (Delić, 2023, str. 93). Ako nadalje uzmemo u obzir sledeće činjenice: da neželjena trudnoća, iako praćena nepovoljnim okolnostima, ne dovodi uvek do lišenja života deteta, da prema stavu medicine i sudske-medicine „normalan“ porođaj ne prate patološka stanja, odnosno da stanovište shodno kojem poremećaj izazvan porođajem podrazumeva uobičajene psiho-somatske promene ima realno uporište za pretpostavku njegovog postojanja i da prisustvo emocionalne napetosti sa psihološkim sadržajem afekta straha za vreme (svakog) porođaja ne može biti pretpostavka, već fikcija – zaključak je da poremećaj izazvan porođajem treba da bude utvrđen u svakom slučaju – bilo da je delo izvršeno za vreme porođaja ili neposredno posle porođaja. Jednom rečju, poremećaj izazvan porođajem se ne može pretpostavljati. Pri tome takođe naglašavamo da osim postporođajne psihoze, koja predstavlja aktiviranu ili reaktiviranu duševnu bolest (Grozđanić, Karlavaris Bremer, 1991, str. 296-297; Kurtović Mišić, 2016, str. 400), jedino patološko stanje koje može biti izazvano porođajem i trajati tokom porođaja jeste stanje povišene emocionalne napetosti sa psihološkim sadržajem afekta straha odgovarajućeg intenziteta (kao što je rečeno postporođajna depresija se javlja nakon porođaja), a koje svakako ne predstavlja pravilo, već izuzetak i stoga u svakom konkretnom slučaju mora biti nedvosmisleno utvrđeno. Napominjemo da ovde nije reče o (uobičajenom) biološki uslovljenom strahu od porođaja, već o socijalno uslovljenom strahu od rođenja (neželjenog) deteta i da,

kao u prethodnim slučajevima, zastupamo stav da afekat straha, bez obzira na uzrok/uzroke i ispoljeni intenzitet, po prirodi stvari ne dovodi do lišavanja života deteta, već je potrebno da se, kroz veoma složene psihičke mehanizme, osećanje straha, odnosno afekat straha poveže sa osećanjem mržnje, tačnije rečeno da pre-raste u mržnju koja rezultira destrukcijom u vidu ubistva. U slučaju panike ovde takođe važi prethodno navedeno. Sledstveno svemu iznetom, može se dovesti u pitanje opravdanost postojanja ove inkriminacije, posebno kada se ima u vidu činjenica da privilegovani karakter ubistva deteta pri porođaju i prema tome blaga kaznena politika značajno umanjuju i efekte generalne prevencije u smislu uticaja na druge da ne vrše ovo krivično delo (Delić, 2023, str. 95-96).

AFEKTIVNO STANJE PASIVNOG SUBJEKTA

Afektivno stanje pasivnog subjekta se javlja kao osnovno ili dopunsko obeležje bića kod nekoliko krivičnih dela. U jednom slučaju, u kontekstu opštih krivično-pravnih instituta bitno smanjene uračunljivosti i neuračunljivosti koji su u potpunosti (biološko-psihološki metod) implementirani u normu posebnog dela krivičnog prava, a u preostalim slučajevima (neposredno ili posredno) u vidu (mogućeg) uzroka privremene duševne poremećenosti kao biološkog osnova neuračunljivosti/bitno smanjene uračunljivosti i tada, zbog specifične zakonodavne tehnike, primena ovih instituta, osim jezičkog, logičkog i sistematskog, nužno zahteva i ciljno tumačenje (Delić, 2022, str. 122-123).

Teži oblici krivičnog dela navođenje na samoubistvo i pomaganje u samoubistvu (član 119, st. 3. i 4. KZ), pored ostalog, postoje kada je krivično delo učinjeno prema licu koje se nalazi u stanju bitno smanjene uračunljivosti ili prema neuračunljivom licu. Iako neuračunljivost i bitno smanjena uračunljivost predstavljaju opšte krivič-nopravne institute - prvi je komponenta krivice, a drugi označava odgovarajuće subjektivno stanje učinioca krivičnog dela koje ima značaj na planu kažnjavanja - kod ovog krivičnog dela bitno smanjena uračunljivost i neuračunljivost imaju značaj kvalifikatornih okolnosti koje se odnose na odgovarajuća svojstva pasivnog subjekta. Shodno tome, krivično delo, pored ostalog, postoji kada je kod pasivnog subjekta bilo prisutno odgovarajuće afektivno stanje koje je kao uzrok privremene duševne poremećenosti bitno smanjilo ili onemogućilo realizaciju relevantnih psihičkih funkcija u vreme izvršenja krivičnog dela. Ukoliko je samoubistvo pokušano, navedeno dopunsko obeležje bića krivičnog dela sud može da utvrdi na osnovu nalaza i mišljenja veštaka psihijatra, primenom biološko-psihološkog metoda. U slučaju da je samoubistvo izvršeno, to nije izvodljivo i odgovarajuće psihičko, odnosno afektivno stanje pasivnog subjekta i eventualni uticaj na relevantne psihičke funkcije

moгуće je utvrditi jedino na osnovu medicinske dokumentacije ili na osnovu iskaza svedoka, što prema odredbama procesnog prava, u slučaju učinioца krivičnog dela ne bi bilo dozvoljeno (Delić, 1998, str. 188).³⁰

Nadalje, kod krivičnih dela neovlašćena proizvodnja i stavljanje u promet opojnih droga (član 246, stav 4. KZ) i omogućavanje uživanja opojnih droga (član 247, stav 2. KZ) novelama iz 2019. godine uveden je veći broj kvalifikatornih okolnosti. Novi teži oblik krivičnog dela neovlašćena proizvodnja i stavljanje u promet opojnih droga obuhvata pet vrsta kvalifikatornih okolnosti: svojstvo pasivnog subjekta; svojstvo objekta radnje; mesto izvršenja krivičnog dela; svojstvo izvršioca krivičnog dela i način izvršenja krivičnog dela. Kvalifikovani oblik krivičnog dela s obzirom na svojstvo pasivnog subjekta, pored uzrasta (maloletno lice) pretpostavlja i odgovarajuća poremećena psihička stanja pasivnog subjekta koja su u zakonu određena kao duševna bolest, privremena duševna poremećenost i teži stepen duševne zaostalosti (ili stanje koje se vezuje za primenu odgovarajućeg medicinskog tretmana – da je krivično delo učinjeno prema licu koje se leči od zavisnosti od opojnih droga). Iako se ovde javljaju u okviru norme posebnog dela, treba uzeti da su pojmovi duševna bolest, privremena duševna poremećenost i teži stepen duševne zaostalosti u odgovarajućoj korelaciji sa pojedinim vrstama poremećenih psihičkih stanja (u širem smislu) koja imaju značaj bioloških osnova neuračunljivosti/bitno smanjene uračunljivosti (član 23, st. 2. i 3. KZ), što svakako podrazumeva i privremenu duševnu poremećenost prouzrokovanu afektivnim stanjem pasivnog subjekta. I novi teži oblik krivičnog dela omogućavanje uživanja opojnih droga takođe obuhvata više vrsta kvalifikatornih okolnosti, među kojima i svojstvo pasivnog subjekta – maloletno lice, duševno bolesno lice, privremeno duševno poremećeno lice, teže duševno zaostalo lice i lice koje se leči od zavisnosti od opojnih droga (Delić, 2019, 105-108).

Na sličan način, navođenjem određenih poremećenih psihičkih stanja pasivnog subjekta propisan je osnovni oblik krivičnog dela oblјuba nad nemoćnim licem (član 179, stav 1. KZ), s tim što su kao relevantna predviđena sledeća poremećena psihička stanja: duševno oboljenje, zaostali duševni razvoj i druga duševna poremećenost (kao i nemoć ili kakvo drugo stanje pasivnog subjekta usled kojeg je nesposoban za otpor). U literaturi nailazimo na mišljenje da su kod ovog krivičnog dela relevantna stanja koja kod pasivnog subjekta prouzrokuju psihičku (i/ili fizičku) nesposobnost za pružanje otpora. Kako se navodi, psihička nesposobnost za pružanje otpora postoji kada pasivni subjekt usled duševnog oboljenja, zaostalog duševnog razvoja „težeg stepena“ ili druge duševne poremećenosti, ne može da shvati značaj seksualnog akta ili da upravlja svojim postupcima (Stojanović, 2020, str. 595-597). U navede-

³⁰ Upor. Đ. Lopičić. (Lopičić, 1975, str. 457)

nom smislu je i stanovište shodno kojem efekte duševne bolesti, „teže“ privremene ili trajne duševne poremećenosti i mentalne zaostalosti „određenog stepena“ treba procenjivati istovetno kao kod neuračunljivosti (Škulić, 2019, str. 334-337). Ovde bi se moglo postaviti pitanje zašto je zakonodavac odustao od uobičajene nomotehničke i kao relevantno poremećeno psihičko stanje pasivnog subjekta nije eksplicitno predvideo privremenu duševnu poremećenost koja može biti izazvana odgovarajućim afektivnim stanjem, pre svega afektom straha. Razlog je verovatno taj što bi se afektivno stanje pasivnog subjekta moglo podvesti pod drugu duševnu poremećenost, za koju se shodno zakonskom tekstu ne traži da bude teža.

Kod krivičnog dela napuštanje nemoćnog lica (član 126, stav 1. KZ) pojam nemoćnog lica u zakonskom tekstu nije bliže određen. Smatra se da je to svako lice koje usled svojih fizičkih ili psihičkih nedostataka ili usled svog uzrasta, nije sposobno da samo otkloni konkretnu opasnost po svoj život ili zdravlje (Stojanović, 2020, str. 491). Shodno rečenom, ovde krug relevantnih psihičkih poremećaja usled kojih pasivni subjekt nije sposoban da otkloni opasnost ne bi bio ograničen samo na biološke osnove neuračunljivosti/bitno smanjene uračunljivosti, ali svakako može da obuhvati i odgovarajuću indisponiranost pasivnog subjekta usled afekta straha.

Osnovni oblik krivičnog dela zelenaštva (član 217, stav 1. KZ) postoji kada učinilac, pored ostalog (teško imovinsko stanje, teške prilike, nuždu), iskoristi lakomislenost ili nedovoljnu sposobnost za rasuđivanje pasivnog subjekta (oštećenog). Kako se navodi, lakomislenost podrazumeva nepažnju koja je u izvesnoj meri karakterna crta nekog lica. Nedovoljna sposobnost za rasuđivanje može biti prouzrokovana nedovoljnim uzrastom (maloletno lice) ili nekim poremećenim stanjima na psihičkom planu (Stojanović, 2020, str. 718). Prema našem mišljenju, iako nije posebno predviđeno, nedovoljna sposobnost za rasuđivanje pasivnog subjekta može biti posledica afekta straha za egzistenciju, svoju i/ili članova porodice, odnosno izdržavanih lica.

U svim navedenim slučajevima afektivno stanje pasivnog subjekta koje ima značaj osnovnog ili dopunskog obeležja bića treba da bude obuhvaćeno umišljajem učinioaca (svest i volja u vidu htenja ili pristajanja). U pogledu svesti učinilac mora imati saznanje o datoj okolnosti, što podrazumeva odgovarajuću tzv. prateću svest koja ne mora biti eksplicitna. U pitanju su obeležja bića koja zavise od odgovarajuće zakonske norme, ali su po prirodi stvari dostupna čulnoj spoznaji učinioaca pri čemu on ne mora dato obeležje da razume u punom pravnom značenju, dovoljno da spozna njegovo socijalno značenje. Međutim, problem svakako predstavlja utvrđivanje umišljaja u odnosu na neuračunljivost/bitno smanjenu uračunljivost pasivnog su-

bjekta (član 119, st. 3. i 4. KZ) što govori u prilog kritičkom stavu u vezi s predviđenim kvalifikatornim okolnostima.

ZAVRŠNE NAPOMENE

Emocije i afekti/afektivna stanja predstavljaju medicinske (psihološko/psihijatrijske) kategorije koje imaju višestruki krivičnopravni značaj.

U opštem i posebnom delu krivičnog prava značaj emocija opredeljen je prevashodno njihovom moralnom, odnosno etičkom prirodom, dok krivičnopravni značaj afektivnih stanja ne zavisi uvek od vrednosnog karaktera emocija koje su dostigle određen (visok) intenzitet.

Moralno negativne emocije kao pobude, među kojima se eksplicitno pominje samo mržnja, u opštem delu krivičnog prava figuriraju prilikom redovnog odmeravanja kazne na dva načina: u okviru člana 54, stav 1. KZ u vidu okolnosti „pobude iz kojih delo učinjeno“ imaju značaj fakultativne otežavajuće okolnosti i u kontekstu člana 54a KZ u vidu mržnje zbog pripadnosti pasivnog subjekta „osetljivoj“ društvenoj grupi, koja ima značaj obavezne otežavajuće okolnosti. U posebnom delu krivičnog prava kod krivičnog dela ubistva moralno negativne emocije kao „niske pobude“ opredeljuju veći stepen nevrednosti datog neprava što implicira težu propisanu kaznu (član 114, stav 1. tačka 5 KZ). Osim toga, kod tri krivična dela mržnja u odgovarajućem kontekstu gradi objektivno nepravo: izazivanje nacionalne, rasne i verske mržnje i netrpeljivosti (član 317, stav 1. KZ); nasilničko ponašanje na sportskoj priredbi ili javnom skupu (član 344a stav 1. KZ) i rasna i druga diskriminacija (član 387, st. 3. i 4. KZ).

Moralno pozitivne emocije su u opštem delu krivičnog prava takođe relevantne u vidu „pobuda iz kojih delo učinjeno“ i prilikom redovnog odmeravanja kazne mogu imati značaj privilegujućih okolnosti (član 54. KZ). U posebnom delu krivičnog prava, samo u jednom slučaju, kod krivičnog dela ubistva, izdvojena je emocija samilost kao dopunsko obeležje koje definiše niži stepen nevrednosti datog neprava i shodno tome pretpostavlja zaprećenu blažu kaznu (član 117. KZ).

U opštem delu krivičnog prava, nezavisno od moralne prirode i vrste emocija koje su u pitanju, fiziološki afekti/afektivna stanja javljaju se kao uzrok privremene duševne poremećenosti koja predstavlja biološki osnov neuračunljivosti/bitno smanjene uračunljivosti (član 23. KZ). Osim toga, tačno određeni afekti impliciraju konstitutivne elemente instituta prekoračenja granica nužne odbrane usled „jake razdraženosti“ - afekat besa ili „prepasti“ - afekat straha, izazvane napadom, koji omogućava oslobođenje od kazne (član 19, stav 3. KZ). Afekti takođe imaju značaj

na planu redovnog odmeravanja kazne u okviru okolnosti „pobude iz kojih je delo učinjeno“. U zavisnosti od moralne prirode i vrste emocije koja je u konkretnom slučaju dostigla odgovarajući stepen „napetosti“ zavisi da li će afektivno stanje učinioca imati značaj olakšavajuće ili otežavajuće okolnosti (član 54, stav 1. KZ). Najzad, s obzirom na prirodu i vrstu emocija i/ili njihov intenzitet, afekti mogu imati značaj u kontekstu naročito olakšavajućih okolnosti koje ukazuju na to da se i ublaženom kaznom može postići svrha kažnjavanja (član 56, tačka 3 KZ).

U posebnom delu krivičnog prava afekat/afektivno stanje izvršioca krivičnog dela u vidu „jake razdraženosti“ koja pretpostavlja afekat besa, predviđeno je kao obeležje bića krivičnih dela ubistvo na mah (član 115. KZ) i teška telesna povreda na mah (član 121, stav 5. KZ). Prema našem mišljenju, u kontekstu privilegijuće okolnosti „poremećaj izazvan porođajem“, odgovarajuće afektivno stanje majke u vidu afekta straha (najčešće povezanog sa osećanjem mržnje) može imati značaj za krivično delo ubistvo deteta pri porođaju (član 116. KZ). Najzad, primenom različitih zakonodavnih tehnika afektivno stanje pasivnog subjekta, koje se uglavnom svodi na prisustvo afekta straha, neposredno ili posredno je propisano kao osnovno ili dopunsko obeležje bića kod nekoliko krivičnih dela: navođenje na samoubistvo i pomaganje u samoubistvu (član 119, st. 3. i 4. KZ); neovlašćena proizvodnja i stavljanje u promet opojnih droga (član 246, stav 4. KZ); omogućavanje uživanja opojnih droga (član 247, stav 2. KZ); obljava nad nemoćnim licem (član 179, stav 1. KZ); napuštanje nemoćnog lica (član 126, stav 1. KZ) i zelenaštvo (član 217, stav 1. KZ).

Na samom kraju treba reći i to da je u skladu sa odredbom člana 131. Zakonika o krivičnom postupku (u daljem tekstu: ZKP) sud dužan da odredi psihijatrijsko veštačenje ako se pojavi sumnja da je isključena ili smanjena uračunljivost okrivljenog, dok u svim ostalim prethodno navedenim slučajevima data obaveza ne postoji – sud procenjuje kada je za utvrđivanje ili ocenu neke činjenice u postupku potrebno stručno znanje (član 113. ZKP). To znači da bi sud na osnovu svog stručnog i opšteg znanja, u skladu sa slobodnim sudijskim uverenjem, a na osnovu drugih dokaza, poput iskaza svedoka³¹ ili medicinske dokumentacije, mogao da utvrdi postojanje afektivnog stanja učinioca i izvede zaključak o jakoj razdraženosti, prepasti ili poremećaju izazvanom porođajem. Formalno posmatrano, sud bi mogao da postupi na isti način i ukoliko je reč o pasivnom subjektu čija afektivno stanje predstavlja obeležje bića krivičnog dela. Ukoliko sud zbog specifične prirode relevantnih pravih pojmova u konkretnom slučaju angažuje veštaka psihijatra (što se u praksi najčešće događa) jaku razdraženost, prepast ili poremećaj izazvan porođajem trebalo bi utvrditi na osnovu psihijatrijskog veštačenja duševnog/psihičkog stanja učinioca.

³¹ S tim u vezi kritički stav zastupa T. Vasiljević. (Vasiljević, 1970, str. 17-18)

nioca, koje podrazumeva primenu (samo) biološkog metoda. Međutim, bez obzira na to što je reč o konstitutivnim elementima opšteg instituta, odnosno obeležijima bića krivičnih dela i što je postojanje sumnje da je isključena ili smanjena uračunljivost učinioca (okrivljenog) *sine qua non* za određivanje psihijatrijskog veštačenja uračunljivosti i što, prema stavu sudske prakse, odsustvo sumnje u uračunljivost učinioca (okrivljenog) čini suvišnim psihijatrijsko veštačenje (VSS Kž. 1511/97), sudovi ovde po pravilu određuju psihijatrijsko veštačenje uračunljivosti učinioca (okrivljenog) koje podrazumeva primenu biološko-psihološkog metoda. Poseban problem predstavlja psihijatrijsko veštačenje uračunljivosti pasivnog subjekta/oštećenog s obzirom na to da se relevantne materijalnopravne i procesnopravne odredbe odnose samo na učinioca/okrivljenog. No, najveći izazov za sud u svakom slučaju jeste (kritička) ocena nalaza i mišljenja veštaka psihijatra.³² S druge strane, u vezi s pitanjem obaveznosti utvrđivanja određenih činjenica psihijatrijskim veštačenjem, otvara se pitanje vezanosti suda nalazom i mišljenjem veštaka psihijatra u pogledu tih činjenica, pri čemu, shodno prethodno rečenom, treba razlikovati sledeće situacije: kada je određeno psihijatrijsko veštačenje uračunljivosti učinioca/okrivljenog (biološko-psihološki metod); kada je određeno psihijatrijsko veštačenje duševnog stanja učinioca/okrivljenog (biološki metod) - čl. 115; 116. i 121, stav 5. KZ; kada je određeno psihijatrijsko veštačenje uračunljivosti pasivnog subjekta/oštećenog (biološko-psihološki metod) – član 119, st. 3. i 4. KZ i kada je određeno psihijatrijsko veštačenje duševnog stanja pasivnog subjekta/oštećenog (biološki metod) – čl. 179, st. 3. i 4; 126, stav 1; 217, stav 1; 246, stav 4. i 247, stav 2. KZ.

³² U istom smislu vid. D. Drakić, I. Milić. (Drakić, Milić, 2017, str. 103)

LITERATURA

- Aćimović, M. (1960). Krivično delo ubistva izvršeno prekoračenjem granica nužne odbrane i krivično delo ubistva na mah prema našem Krivičnom zakoniku. *Jugoslovenska advokatura, organ Saveza advokatskih komora Jugoslavije*, 7(1), 3-13.
- Aleksić, Ž. (1959). Neka pitanja u vezi čl. 138. KZ (Ubistvo deteta pri porođaju). *Pravni život*, 8(3-4), 1-7.
- Aleksić, Ž. (1963). Politika kažnjavanja za krivična dela iz čl. 138 KZ. *Pravni život*, 12(2), 10-16.
- Babić, M. (2021). *Komentar Krivičnog zakona Republike Srpske*. Banja Luka: Grafo-Mark.
- Bačić, F. i Pavlović, Š. (2004). *Komentar Kaznenog zakona*. Zagreb: Organizator.
- Bačić, F. i Šeparović, Z. (1979). *Krivično pravo Posebni dio*. Zagreb: Narodne novine.
- Bašić, Z. (1997). Krivično delo deteubistva. *Pravni život*, 46(9), 99-118.
- Bojanić, I. i Mrčela, M. (2012) Konceptija krivnje u novom Kaznenom zakonu. *Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu*, 19(2), 389-407.
- Buturović, J. (1980). Značaj afekta za krivičnu odgovornost. *Jugoslovenska revija za kriminologiju i krivično pravo*, 18(1), 3-27.
- Ćirić, J. (1997). Ubistvo u stanju jake razdraženosti izazvane krivicom žrtve. *Pravni život*, 46(9), 119-140.
- Ćirić, J. (2020). *Knjiga o mržnji, Sa reči na dela...Od govora do zločina mržnje*. Beograd: Službeni glasnik.
- Ćirić, Z. (2013). *Sudska psihijatrija*. Niš: Centar za publikacije Pravnog fakulteta Univerziteta u Nišu.
- Delić, N. & Kolarić, D. (2023) „Marginalije o mržnji u srpskom krivičnom pravu“. U: Čeranić Perišić, J. i Čolović, V. (Ur.) *Sećanje na dr Jovana Ćirića – putevi prava*. Beograd: Institut za uporedno pravo, 137-173.
- Delić, N. (1998). Navođenje na samoubistvo maloletnih i duševno poremećenih lica. *Pravni život*, 47(9), 189-201.

- Delić, N. (2007). „Neke dileme u vezi utvrđivanja neuračunljivosti i bitno smanjene uračunljivosti (čl. 23 KZ)“. U: Ignjatović, Đ. (Ur.) *Stanje kriminaliteta u Srbiji i pravna sredstva reagovanja, Deo prvi*. Beograd: Pravni fakultet Univerzitet u Beogradu, 149-171.
- Delić, N. (2016). „Krivičnopravni značaj mržnje u svetlu identitetskog preobražaja Srbije“. U: Vasić, R. i Polojac, M. (Ur.) *Identitetski preobražaj Srbije, Prilozi projektu 2015 – Kolektivna monografija*. Beograd: Pravni fakultet Univerziteta u Beogradu, 127-154.
- Delić, N. (2019). Odredbe čl. 246, 246a u 247 Krivičnog zakonika Srbije u svetlu najnovijih izmena i dopuna. *Pravni život*, 68(9), 81-110.
- Delić, N. (2021). „Krivično delo ubistvo na mah (čl. 115 KZ)“. U: Perović, J. (Ur.) *Primena prava i pravna sigurnost, Zbornik radova 34. Susreta Kopaoničke škole prirodnog prava Slobodan Perović, Tom 1*. Beograd: Kopaonička škola prirodnog prava Slobodan Perović, 91-126.
- Delić, N. (2021). „Neke dileme u vezi pojedinih kvalifikatornih okolnosti kod krivičnog dela teškog ubistva (čl. 114 KZ)“. U: Ignjatović, Đ. (Ur.) *Kaznena reakcija u Srbiji, Jedanaesti deo*. Beograd: Pravni fakultet Univerziteta u Beogradu, 92-119.
- Delić, N. (2022). „Derogacija opštih krivičnopravnih instituta – izuzetak ili pravilo“. U V. Turanjanin & D. Čvorović (Ur.) *Vaninstitucionalne mere, pojednostavljene forme postupanja i drugi krivičnopravni instrumenti reakcije na kriminalitet i pozitivno kazneno zakonodavstvo (ispunjena očekivanja ili ne?)*. Beograd-Zlatibor: Srpsko udruženje za krivičnopravnu teoriju i praksu, INERMEX, str. 107-130.
- Delić, N. (2023) „Sporna pitanja u vezi krivičnog dela ubistvo deteta pri porođaju (član 116 KZ)“. U: Perović, J. (Ur.) *Međunarodni pravni odnosi i pravda, Zbornik radova 34. Susreta Kopaoničke škole prirodnog prava Slobodan Perović, Tom 1*. Beograd: Kopaonička škola prirodnog prava Slobodan Perović, 71-103.
- Delić, N. (2024). *Krivično pravo Posebni deo*. Beograd: Univerzitet u Beogradu – Pravni fakultet.
- Desimirović, V. (1997). *Medicinska psihologija sa osnovama psihopatologije*. Beograd: Grafomed.
- Drakić, D. (2005). Ubistvo na mah. *Glasnik Advokatske komore Vojvodine, časopis za pravnu teoriju i praksu*, 77(5), 245-261.

- Drakić, D. i Milić, I. (2017). Afekti i krivična odgovornost. *Zbornik Pravnog fakulteta u Novom Sadu*, 51(1), 91-106.
- Grozdanić, V. i Karlavaris Bremer, U. (1996). Poremećaj kao element bića kaznenog djela čedomorstva. *Zbornik Pravnog fakulteta Sveučilišta u Rijeci*, 17(2), 293-302.
- Hajduković, Č. (1981). *Sudska psihijatrija*. Beograd – Zaječar: Medicinska biblioteka.
- Jelušić, R. (1997). „Psihijatrijsko veštačenje u krivičnom postupku, Neka sporna pitanja“ U: Čejović, B. (Ur.) *Pravo i medicina (dodirne tačke – sporna pitanja)*. Beograd: Srpsko udruženje za krivično pravo u saradnji sa Jugoslovenskim udruženjem za medicinsko pravo, 111-132.
- Jevtić, D. (1960). *Sudska psihopatologija*. Beograd – Zagreb: Medicinska knjiga.
- Jovašević, D. (1998). Pravo na život i nužna odbrana. *Pravni život*, 47(9), 45-61.
- Jovašević, D. (2005). Ubistvo na mah i ubistvo u prekoračenju nužne odbrane. *Pravni život*, 54(9), 197-217.
- Jovašević, D. i Miladinović Stefanović, D. (2023). *Krivično pravo Posebni deo*. Niš: Pravni fakultet u Nišu.
- Jung, K. G. (2016). *Psihološki tipovi*. Beograd – Podgorica: Nova knjiga.
- Kapamadžija, B. (1979). *Ubistvo Psihopatologija i sudska psihijatrija*. Novi Sad: Matica Srpska.
- Kapamadžija, B. (1980). Ubistvo u afektu. *Jugoslovenska revija za kriminologiju i krivično pravo*, 18(1), 45-54.
- Kapamadžija, B. (2001). Psihijatrija i pravo. *Glasnik Advokatske komore Vojvodine, časopis za pravnu teoriju i praksu*, 73(9–10), 461-472.
- Kiurski, J. (1998). Ubistvo i nužna odbrana. *Pravni život*, 47(9), 63-80.
- Kolarić, D. (2008). *Krivično delo ubistva*. Beograd: Službeni glasnik.
- Kostić, M. (2002). *Forenzička psihologija*. Beograd: Zavod za udžbenike i nastavna sredstva.
- Kovačević, R. & Moravčević, M. (2002). Ubistvo u prekoračenju nužne odbrane i ubistvo na mah – Krivičnopravni i forenzičko-psihijatrijski aspekti. *Pravni život*, 51(9), 133-141.

- Kozarić Kovačić, D., Grubišić Ilić M. i Grozdanić V. (2005). *Forenzička psihijatrija*. Zagreb: Medicinska naklada.
- Krivični zakonik Republike Srbije*. Službeni glasnik RS br. 85/2005, 88/2005 – ispr., 107/2005 – ispr., 72/2009, 111/2009, 121/2012, 104/2013, 108/2014, 94/2016 i 35/2019.
- Kurtović Mišić, A. (2016). „Novosti u kaznenopravnom uređenju čedomorstva, usmrćenja na zahtjev i protupravnog prekida trudnoće“. U: Turković, K., Rosandić Vidlička, S. i Maršavelski, A. (Ur.) *Hrestomatija hrvatskog medicinskog prava*, Zagreb: Pravni fakultet sveučilišta u Zagrebu, 398-410.
- Lazarević, LJ. (1995). *Krivično pravo Jugoslavije Posebni deo*. Beograd: Savremena administracija.
- Lazarević, LJ. i dr. (1995). *Komentar Krivičnog zakona Republike Srbije*. Beograd: Savremena administracija.
- Lopičić, Đ. (1975). Navođenje na samoubistvo i pomaganje u samoubistvu. *Jugoslovenska revija za kriminologiju i krivično pravo*, 13(3), 453-460.
- Lopičić, Đ. (1989). *Krivično delo ubistvo na mah*. Beograd: Kultura, Književno izdavačka zadruga.
- Marić, J. i Lukić M. (2002). *Pravna medicina*. Beograd: izdavač Jovan Marić.
- Milivojević, Z. (2014). *Emocije, Psihoterapija i razumevanje emocija*. Novi Sad: Psihopolis institut.
- Mrvić Petrović, N. (2016). *Krivično pravo Posebni deo*. Beograd: Pravni fakultet UNION, Službeni glasnik.
- Munjiža, M. (2017). *Psihopatologija svakodnevnog života*. Beograd: Službeni glasnik.
- Nikolić, M. i dr. (2007). *Rečnik srpskog jezika*. Novi Sad: Matica srpska.
- Novoselec, P. (2004). *Opći dio kaznenog prava*. Zagreb: Univerzitet u Zagrebu Pravni fakultet.
- Radulović, LJ. (1995). Ubistvo i nužna odbrana. *Pravni život*, 44(9), 131-140.
- Rot, N. (2000). *Opšta psihologija*. Beograd: Zavod za udžbenike.
- Rot, N. i Radonjić, S. (2012). *Psihologija*. Beograd: Zavod za udžbenike.

- Roxin, C. (2006). *Strafrecht Allgemeiner Teil, Band I*. München: C. H. Beck.
- Schönke, A. & Schröder, H. (2001). *Strafgesetzbuch, Kommentar*. München: C.H. Beck.
- Stojanović, Z. (2020). *Komentar Krivičnog zakonika*. Beograd: Službeni glasnik.
- Šeparović, Z. (1985). *Granice rizika, etičkopravni pristupi medicini*. Zagreb – Čakovec: Pravni fakultet u Zagrebu.
- Škulić, M. (2019). *Krivična dela protiv polne slobode*. Beograd: Službeni glasnik.
- Tahović, J. (1953). *Krivično pravo Posebni deo*. Beograd: Naučna knjiga.
- Vasiljević, T. (1970). Savremeno krivično pravo i ispitivanje ličnosti okrivljenog – Teškoće – Protivrečnosti – Tendencije. *Anali Pravnog fakulteta u Beogradu*, 18(1/2), 15-26.
- Vuković, I. (2024). *Krivično pravo Opšti deo*. Beograd: Univerzitet u Beogradu – Pravni fakultet.
- Zakonik o krivičnom postupku Republike Srbije*. Službeni Glasnik RS br. 72/2011, 101/2011, 121/2012, 32/2013, 45/2013, 55/2014, 35/2019, 2772021 – odluka US i 62/2021 – odluka US.
- Živanović, T. (1923). *Osnovi krivičnog prava Kraljevine Jugoslavije, Posebni deo, I knjiga, krivična dela protiv privatnih dobara, Sveska 1, Čisto lična krivična dela*. Beograd: Geca Kon.

SUDSKE ODLUKE

- Apelacioni sud u Beogradu: Kž.1 207/10; Kž. 372/10; Kž.1 6693/12; Kž.1 3221/13; Kž.1 15/14; Kž.1 219/14; Kž.1 496/14; Kž1. 561/14; Kž.1 936/15.
- Apelacioni sud u Kragujevcu. Kž.1 66/15; Kž.1 1415/15.
- Apelacioni sud u Novom Sadu: Kž. 3515/12; Kž. 904/14; Kž.1 1140/14.
- Okružni sud u Beogradu: K. 484/98.
- Okružni sud u Prokuplju: K. 4/06; K. 14/07; K. 12/09.
- Okružni sud u Subotici: Kž. 398/07.
- Savezni vrhovni sud: Kž. 7/55. Vrhovni sud Vojvodine: Kž. 88/91.

Viši sud u Beogradu: K. 351/12; K. 946/14; K. 726/15; K. 266/17; K. 608/16; K. 113/17; K. 33/20; K. 101/20.

Viši sud u Kragujevcu: 4K. 66/15.

Viši sud u Novom Pazaru: K. 120/11.

Viši sud u Novom Sadu: K. 1/15; K. 17/14.

Viši sud u Požarevcu: 2K. 24714.

Viši sud u Somboru: K. 110/06; K. 27/15.

Viši sud u Sremskoj Mitrovici: K. 93719.

Viši sud u Šapcu: 3K 223/10.

Viši sud u Valjevu: K. 34/97; K28/12.

Viši sud u Zrenjaninu: K. 189/10; 2K. 10/13.

Vrhovni kasacioni sud: Kzz. 1015/14.

Vrhovni sud Srbije: Kž. 1817/65; Kž.I 982/70; Kž.II 51/71; Kž.1 359/71; Kž.I 1377/71; Kž.I 1604/73; Kžm. 479/75; Kž.II 388/78; Kž.II 315/86; Kž.II 924/88; Kž. 34/89; Kž. 878/90; Kž. 138/92; Kž.II 855/95; Kž. 1077/95; Kž. 40/97; Kž. 402/97; Kž. 1511/97; Kž. 878/98; Kž. 1279/99; Kž. 1020/00; Kž. 189/02; Kž. 759/03; Kž. 1543/03; Kž. 1876/03; Kž. 1057/04; Kž. 244/05; Kž. 1057/05; Kž. 188/06; Kž. 264/09; Kž.1 3221/13 i stav koji je zauzelo Krivično odeljenje VSS na sednici održanoj 5. maja 1968. godine.

Vrhovni vojni sud: K.II 492/70; K.II 115/73. BGH, NStz 2001, 591.

THE SIGNIFICANCE OF AFFECTIVE CONDITIONS IN CRIMINAL LAW

Nataša Delić, PhD^a

The first part of this paper briefly explains the psychological nature of emotions and affective conditions. The second part of the paper deals with emotions in the general and the special part of the criminal law. In the context of motives out of which a crime is committed, emotions can have significance in sentencing. Special attention is dedicated to „base motives“, feelings of hatred and compassion, and to their significance in criminal law. The u7second, lengthier part of the paper is concerned with affective conditions in criminal law. The theoretical analysis of this matter encompasses the view on affective conditions as possible causes of a temporary mental disorder, which is a biological basis of unaccountability/significantly diminished accountability (art. 23 CC) and the legal concepts of the „heat of passion“ and „fright“ that generally correspond to the feeling of anger or the feeling of fear. This is connected to the legal concept of exceeding the limits of lawful defense (art. 19 par. 3 CC), as well as to the criminal offences of murder in a heat of passion (art. 115 CC) and severe bodily injury in a heat of passion (art. 121 par. 5 CC). Other criminal offences also include the affective conditions of the passive subject as a basic or supplemental element. The final, third part of the paper contains conclusions backed up with relevant arguments.

KEYWORDS: *emotions, affective conditions, base motives, hatred, lawful defense, heat of passion, fright, murder in a heat of passion, severe bodily injury in a heat of passion.*

© 2024 by authors



This article is an open access article distributed under the terms and conditions of the Creative Commons Attribution 4.0 International

^a Full Professor, University of Belgrade - Faculty of Law