

Dr. sc. Anita Kurtović\*

## POMILOVANJE U KAZNENOM PRAVOSUĐU (U POVODU NOVOGA ZAKONA O POMILOVANJU)

### I. UVOD

Danas se u hrvatskoj pravnoj i političkoj javnosti prvi put doista raspravlja o pravnoj prirodi predsjedničke prerogative pomilovanja i značenju te ovlasti u kaznenom pravosuđu. Pri tome se naglašava da se sadržaj i priroda pomilovanja nužno nadovezuju na pitanja razloga i motiva nastanka tog instituta, njegova razvoja kroz pravno-političku povijest i mjesta u suvremenim pravnim sustavima. Otvorena su pitanja ustavnosti ograničavanja predsjednikove ovlasti, stvarne i pravne prirode te ovlasti i njezina uređenja kao akta milosti, a ne akta neograničene političke volje ili izvanrednog pravnog lijeka.

#### 1. Primjena akata milosti (amnestije i pomilovanja) kao instrumenata intervencije u kazeno pravosuđe u Hrvatskoj

U posljednjih dvadeset godina u Hrvatskoj primjena tzv. akata milosti, u koje teorija svrstava ovlasti pomilovanja i amnestije, značajno je proširila područje svoga djelovanja. I prije osamostaljenja Republike Hrvatske uočavao se stalni porast broja usvojenih molbi za pomilovanje (od 11,0% u 1983. do 24,8% u 1989. godini), čime je pomilovanje već tada pokazalo tendenciju povećanja svoje primjene. Inače, u tom razdoblju u Hrvatskoj se prosječno godišnje usvajalo više od 20,0% molbi za pomilovanje, a da doista nije riječ o beznačajnom broju, pokazuje podatak da se istodobno u Francuskoj usvajalo svega 6% molbi.<sup>1</sup>

Početak agresije na samostalnu Republiku Hrvatsku donio je ratne uvjete u državi pa je primjena pomilovanja i amnestije još više povećana. Već je tijekom godina 1990., 1991. i 1992. pomilovan velik broj osuđenika, a također su doneseni Zakon o amnestiji i Zakon o oprost. Tako je u tom razdoblju i nastala slika znatno šire uporabe akata milosti od uobičajene kao instrumenata intervencije u kazeno pravosuđe.

---

\* Dr. sc. Anita Kurtović, izvanredna profesorica Kaznenog prava Pravnog fakulteta Sveučilišta u Splitu

<sup>1</sup> Djelatnost Ureda za pomilovanje u toj državi smatra se djelatnošću odbijanja, jer je pomilovanje doista iznimno. Godefray-Laffargue-Yordamian: *Le droit de grâce et la justice pénale en France*, Paris, 1981., str. 32.

Porast broja pomilovanih u godinama 1990. i 1992. (u siječnju 1993. broj pomilovanja dosegao je čak 61,3% ukupnoga broja molbi razmatranih u tom mjesecu) treba promatrati kroz prizmu najprije promjene vlasti te potom ratnoga stanja u državi, a to zasigurno stvara i posebne državne razloge da poveća primjenu pomilovanja. U godini 1990. pomilovano je ukupno 430 osuđenika od kojih je najveći broj (306) bio obuhvaćen odlukom o grupnom pomilovanju (u postupku po službenoj dužnosti) od 27. lipnja, u povodu uspostave demokratske vlasti u Hrvatskoj. Ostala 124 osuđenika pomilovana su na molbu, pa je u toj godini, premda je postotak ukupno pomilovanih iznosio čak 56,9%, postotak pomilovanih u postupku na molbu bio 27,6%.<sup>2</sup>

Iste, 1990. godine Sabor Republike Hrvatske donio je i Zakon o amnestiji,<sup>3</sup> u kojem je odabir korisnika amnestije bio temeljen ne na osnovi vrste kaznenoga djela, već na osnovi pravomoćne osude na kaznu bezuvjetnog zatvora za bilo koje kazneno djelo. Amnestija se sastojala u djelomičnom oslobođenju od izvršenja kazne zatvora za 1/4 ukupno izrečene kazne svim osuđenima na kaznu zatvora, bez obzira na to jesu li nastupili ili ne izdržavanju kazne. Istim je zakonom utvrđen i odnos te amnestije i odluke o grupnom pomilovanju od 27. lipnja po kojem se sniženje kazne pomilovanjem uračunava u sniženje kazne prema odredbama Zakona o amnestiji. Međutim, tako uspostavljen odnos nije nikako trajan, jer osuđenici koji su bili obuhvaćeni amnestijom poslije su opet mogli podnijeti molbu za pomilovanje. Tako se iz odluka o pomilovanju donesenih nakon amnestije tijekom iste godine može uočiti da su pomilovani i oni osuđenici kojima je kazna snižena primjenom Zakona o amnestiji. Premda je sam Zakon o amnestiji isključio kumulaciju amnestije i pomilovanja u slučaju u kojem je pomilovanje prethodilo amnestiji, nije mogao isključiti njihovu kumulaciju ubuduće upravo zbog bitne različitosti tih instituta.

Time je 1990. godina obilježena velikim brojem ublažavanja izrečenih kazni, amnestijom i pomilovanjem, i sniženjem sudski izrečenih kazni zatvora u znatno većoj mjeri od uobičajene.<sup>4</sup>

---

<sup>2</sup> Odluka o grupnom pomilovanju odnosila se na 31 osuđenika koji su oslobođeni daljnjeg izdržavanja izrečene kazne zatvora (1 to 14 osuđenika za kaznena djela protiv života i tijela, 11 za kaznena djela protiv imovine, 1 za kazneno djelo protiv sigurnosti javnog prometa, 2 za kaznena djela protiv službene dužnosti i 3 osuđenika za djelo silovanja), a u 13 slučajeva tih osuđenika neizdržani dio izrečene kazne bio je u iznosu dužem od 2 godine (u tri slučaja osude za kazneno djelo ubojstva neizdržani dio izrečene kazne iznosio je 5 godina). Preostalih 275 osuđenika pomilovano je istom odlukom djelomičnim oprostom od izvršenja izrečene kazne na način da se kazna zatvora snižavala u mnogo višim iznosima od do tada uobičajenih (u jednom je slučaju kazna snižena 5 godina, u pet slučajeva 3 godine, u 1/3 svih pomilovanih tim oblikom pomilovanja kazna je snižena 2 godine, dok je gotovo najveći broj osuđenika, njih 130, pomilovan sniženjem kazne zatvora 1 godinu. Ostalima je kazna snižena 6 mjeseci ili manje.

<sup>3</sup> Narodne novine br. 31 od 28. srpnja 1990.

<sup>4</sup> Logičnim se pokazuje da je nakon "velike" amnestije iz mjeseca srpnja te odluke o grupnom pomilovanju velikog broja zatvorenika iz mjeseca lipnja opao broj usvojenih molbi za pomilovanje

I 1992. godina je značajna po visokom postotku pomilovanja te po još jednoj amnestiji, ovoga puta realnoj (samo za kaznena djela počinjena u oružanim sukobima i u ratu protiv Republike Hrvatske, osim za ona kaznena djela za čiji je progon Hrvatska obvezna prema odredbama međunarodnog prava). Međutim, ta je amnestija, za razliku od amnestije iz 1990. godine, predstavljala aboliciju ili oslobođenje od kaznenog progona i postupka za sve počinitelje navedenih kaznenih djela počinjenih u razdoblju od 17. kolovoza 1990. do dana stupanja na snagu Zakona o oprost<sup>5</sup>. Prema podacima Ministarstva pravosuđa Republike Hrvatske u razdoblju od 26. rujna 1992. do 15. siječnja 1993. sudovi (vojni i civilni) donijeli su rješenja o obustavi kaznenog postupka prema Zakonu o oprost<sup>6</sup> za ukupno 3.049 osoba.<sup>6</sup>

Nadalje, Sabor RH izglasao je 20. rujna 1996. i Zakon o općem oprost<sup>7</sup> od kaznenog progona i postupka počiniteljima kaznenih djela počinjenih u agresiji, oružanoj pobuni ili oružanim sukobima te u svezi s agresijom, oružanom pobunom ili oružanim sukobima u Republici Hrvatskoj u razdoblju od 17. kolovoza 1990. do 23. kolovoza 1996.<sup>7</sup> Opći oprost koji je zapravo predstavljao aboliciju obuhvaćao je i potpuni oprost od izvršenja kazne, jer se odnosio i na već pravomoćne presude izrečene počiniteljima navedenih kaznenih djela.

Od općeg oprosta bili su, međutim, izuzeti počinitelji najtežih povreda humanitarnog prava koje imaju karakter genocida i ratnog zločina (taksativno su pravnom oznakom nabrojena sva djela u smislu kataloga kaznenih djela koja ne podliježu oprost<sup>8</sup>) te kaznenih djela međunarodnog terorizma odnosno terorizma propisanog odredbama međunarodnog prava.

Također, prema čl. 3. st. 2. Zakona o općem oprost<sup>9</sup> od abolicije i potpunog oprosta od izvršenja pravomoćno izrečene kazne bili su izuzeti i počinitelji ostalih kaznenih djela koja nisu počinjena tijekom agresije, oružane pobune ili oružanih sukoba niti su u svezi s njima. Međutim, ta ostala kaznena djela nisu bila taksativno nabrojena, što je izazvalo niz dvojbi i problema u određivanju o kojim je djelima riječ, time i u samoj primjeni Zakona o općem oprost<sup>10</sup>. Kako je bilo nejasno koja kaznena djela podliježu oprost<sup>11</sup>, sudovi su, pri utvrđivanju objektivne i subjektivne veze djela s agresijom, oružanom pobunom ili oružanim

---

u mjesecima poslije (od 24.6 posto usvojenih molbi u mjesecu listopadu do 15.6 posto usvojenih u prosincu 1990. god.).

<sup>5</sup> Zakon o oprost<sup>12</sup> stupio je na snagu danom objave u Narodnim novinama br. 58. od 25. rujna 1992.

<sup>6</sup> Također, u istom je razdoblju Predsjednik Republike u svezi sa Zakonom o oprost<sup>13</sup> pomilovao u postupku na molbu 83 osobe srpske nacionalnosti te 53 pripadnika Hrvatske vojske u postupku po službenoj dužnosti.

<sup>7</sup> Narodne novine br. 80 iz 1996. godine. U istoj godini Sabor je kao amnestiju ograničenu za određeno područje donio i Zakon o oprost<sup>14</sup> počiniteljima kaznenih djela s privremeno okupiranih dijelova područja Vukovarsko-srijemske i Osječko-baranjske županije (Narodne novine broj 43 iz 1996. godine)

sukobom, tumačili da je izvorna namjera zakonodavca da činom abolicije obuhvati počinitelje različitih kaznenih djela, dakle da primjena Zakona o općem oprostima bude šira od primjene oprosta prema prijašnjim zakonima o oprostima.<sup>8</sup>

Takva opća amnestija (abolicijom i potpunim oprostom od izvršenja kazne) nesumnjivo je obuhvatila najveći broj počinitelja kaznenih djela u navedenom razdoblju.

Navedeni podaci pokazuju da je široka uporaba akata milosti te njihove funkcije (bez obzira na to jesu li imale svečarsku, pacifikacijsku ili neku drugu svrhu) u razdoblju ratnih godina 1990.-1996. ipak bila iznimna. Amnestija je kao instrument intervencije samoga zakonodavca u području kaznenog pravosuđa kolektivna mjera, pa su stoga sve amnestije *in rem* imale ekstenzivan učinak. S obzirom na to da amnestija poništava samu osudu, briše kažnjivost i uspostavlja fikciju nepostojanja deliktne prirode počinjenoga djela te predstavlja zaborav djela, njezino je bitno obilježje činjenica da tom zakonodavnom intervencijom kojom se dopušta odstupanje od opće discipline prevladavaju upravo političke konotacije.

Slučajevi pomilovanja s kojima je hrvatska javnost ipak na neki način bila upoznata (najčešće njihovim prikazivanjem s negativnim konotacijama u medijima) i koji su u posljednjih desetak godina ocijenjeni vrlo spornima ponovno su izazvali kritike i oštre rasprave o kriterijima pomilovanja u Hrvatskoj te utjecaju

---

<sup>8</sup> Argumentacija za takvo pravno shvaćanje pronađena je u čl. 4. Zakona o općem oprostima po kojemu je isključena žalba državnog odvjetnika ako je sud primijenio oprost u korist počinitelja kaznenih djela u okviru pravne kvalifikacije kaznenog djela koju je utvrdio državni odvjetnik te da za primjenu oprosta nije relevantno što određeno kazneno djelo ili većina ostalih kaznenih djela može egzistirati i neovisno o oružanim sukobima ili ratu. Analizu i kritički osvrt na primjenu nedovoljno preciznog Zakona o općem oprostima dao je P. Novoselec u prikazu primjene oprosta za tri kaznena djela ubojstva i jednog pokušaja ubojstva prema presudi Vrhovnog suda RH I Kž-102/97 od 22. svibnja 1997. kojom je rješenjem uvažena optuženikova žalba protiv presude Županijskog suda u Osijeku K-18/96 i obustavljen kazneni postupak na temelju Zakona o općem oprostima, čime je izmijenjena dotadašnja praksa VSRH da nema oprosta za ubojstvo. Šire u: P. Novoselec: *Sudska praksa*, Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu, vol. 4, broj 2, 1997., str. 717. Također, Novoselec u povodu odluka Ustavnog suda i Vrhovnog suda kojima je poništena abolicija za navedena kaznena djela naglašava da je time ispravljena jedna velika pogreška hrvatskog pravosuđa: "Valja ipak istaknuti da je ta pogreška bila moguća zahvaljujući i nepreciznim zakonima o oprostima. Umjesto da dade katalog kaznenih djela koja podliježu oprostima, već je prvi Zakon o oprostima od 25.9.1992. posegnuo za sasvim općenitom formulacijom prema kojoj je bila dovoljna 'sveza' s agresijom, oružanim sukobima itd., čime je praktično, u suprotnosti s načelom trodiobe vlasti, bilo prepušteno sudovima da kreiraju pretpostavke za oprost. Doduše, odmah nakon donošenja tog zakona u Hrvatskom saboru se pojavio nacrt njegovog vjerodostojnog tumačenja koji je sadržavao katalog kaznenih djela za koja su sudovi trebali odobriti oprost, ali je on uskoro tajanstveno nestao." P. Novoselec: *Sudska praksa*, Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu, vol. 8, broj 1, 2001., str. 667, te P. Novoselec: *Osvrt na dosadašnje promjene kaznenog zakonodavstva u Republici Hrvatskoj*, Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu, vol. 3, broj 2, 1996., str. 578-581.

takve prakse na kaznenu politiku.<sup>9</sup> Dostupna arhiva Ministarstva pravosuđa sadrži podatke po kojima su se u 1997. i 1998. godini postupci pomilovanja pokretali, osim molbama osuđenika, i po službenoj dužnosti za velik broj osuđenih. Tako je Komisija za pomilovanje predložila Predsjedniku Republike da pomiluje zbog sudjelovanja u Domovinskom ratu ukupno 396 osuđenika na prijedlog ministra pravosuđa te 63 osuđenika iz skupine teže bolesnih, starijih osuđenika i osuđenika s teškim socijalnim, obiteljskim i imovinskim prilikama. Time je u tri navrata Komisija predložila za pomilovanje ukupno 649 osuđenika za koje je predsjednik Republike F. Tuđman i donio odluku o pomilovanju u obliku potpunog ili djelomičnog oprosta od izvršenja izrečene kazne te zamjene blažom kaznom ili uvjetnom osudom.<sup>10</sup>

I predsjednik Republike S. Mesić donio je tijekom 2000. i 2001. godine nekoliko odluka o pomilovanju koje su izazvale pozornost medija: pomilovanje troje osuđenika zbog kaznenog djela zlouporabe opojnih droga unatoč protivljenju Županijskog suda i Županijskog državnog odvjetništva u Splitu; pomilovanje bivšeg vozača tadašnjeg predsjednika Komisije za pomilovanje koji je bio osuđen zbog kaznenog djela protupravne naplate te pomilovanje sina i oca osuđenih zbog ubojstva i poticanja na ubojstvo, pri čemu je sin već prije bio osuđen za kazneno djelo ubojstva.<sup>11</sup> Krajnji rezultat saznanja javnosti o navedenim odlukama bilo je razrješenje odnosno raspuštanje tadašnje te imenovanje nove Komisije za pomilovanje.

Premda ni stručna javnost, nažalost, nema mogućnost cjelovitog uvida i ocjene primjene složenog, vrlo osjetljivog i danas već upitnog pravnog instrumenta u funkcioniranju kaznenog pravosuđa, ipak su žestoke kritike i oštre

---

<sup>9</sup> "Ako je pravomoćna presuda isključivo sudski stav o opsegu počinjena nedjela, a dosuđena zatvorska kazna dio ukupne kaznene politike, opet u isključivoj nadležnosti suda, pomilovanje po diskrecijskoj ocjeni predsjednika Republike omogućilo bi da netko izvan i iznad suda 'odmjerava' koliko netko treba 'odrobijati'. Znači, netko drugi izravno bi utjecao na smisao kažnjavanja." V. Rajić: *Akt milosti također je presuda*, Vjesnik od 3. svibnja 2003.

<sup>10</sup> Nije poznato je li riječ o cjelovitoj ili samo djelomičnoj arhivi predmeta pomilovanja za navedene godine.

Izgleda da u posljednjih 20 godina primjene pomilovanja u Hrvatskoj nije bilo niti jednoga slučaja abolicije, izuzev akta abolicije donesenog 12. kolovoza 1991. kada je Predsjednik Republike oslobodio od kaznenog progona na prijedlog ministra pravosuđa 24 osobe okrivljene za kazneno djelo iz čl. 236-o KZH i dr. S obzirom na to da odluka, uobičajeno, nije obrazložena, pretpostavlja se da je odlučan razlog za jedinu aboliciju aktom pomilovanja bila potreba određenog političkog trenutka. Također, Komisija za pomilovanje je 19. svibnja 1998. predložila Predsjedniku, što je on i prihvatio, da jednu osobu oslobodi kaznenog progona, ali se iz odluke ne vidi za koje kazneno djelo (odluka PA-1/1-98). Tih je godina bilo zatraženo i jedno pokretanje postupka po službenoj dužnosti za donošenje akta abolicije pomilovanjem u slučaju osobe koja se nalazila u inozemstvu, zbog kaznenog djela ubojstva.

<sup>11</sup> Cit. prema: *Slobodna Dalmacija* od 25. srpnja 2000. i od 22. studenoga 2001. te *Novi list* od 23. studenoga 2001.

rasprave opće javnosti o spornim odlukama rezultirale određenim promjenama ponajprije u politici primjene ovlasti pomilovanja.

Naime, Predsjednik Republike je u 2001. godini pomilovao ukupno 135 osoba, od kojih je 48 ili 35,5% bilo osuđeno za ubojstvo ili pokušaj ubojstva, 11 osoba ili 8,1% za kazneno djelo zlouporabe opojnih droga te 39 osoba ili 28,9% za kazneno djelo izazivanja prometne nesreće. Također, u toj godini odlukom o pomilovanju od 26. ožujka 2001. pomilovane su četiri osobe za ratni zločin protiv civilnog stanovništva te jedna osoba za zločin genocida. Međutim, apsolutni broj pomilovanih osoba u 2002. godini smanjio se gotovo tri puta, jer je pomilovano svega 48 osoba, i to 25 ili 52,1% za kazneno djelo ubojstva ili pokušaja ubojstva, 4 ili 8,3% za zlouporabu opojnih droga te svega 2 osobe ili 4,2% ukupnog broja pomilovanih za kazneno djelo izazivanja prometne nesreće. Također, i u toj je godini (odlukom od 24. svibnja) pomilovana jedna osoba za ratni zločin protiv civilnog stanovništva. Nažalost, ostao je nedostupan podatak o kojim se oblicima pomilovanja u tim slučajevima radilo.<sup>12</sup>

Koje su opće značajke politike pomilovanja u Hrvatskoj posljednjih dvadeset godina?

Prvo, glede oblika pomilovanja u 80,0% slučajeva daje se djelomični oprost od izvršenja izrečene kazne, i to najčešće sniženjem u određenoj mjeri visine iste vrste izrečene kazne ili, rjeđe, oprostom od daljnjeg izdržavanja ostatka kazne.<sup>13</sup> Pomilovanje se u Hrvatskoj dodjeljuje za osude na kazne zatvora u svim mjerama trajanja.<sup>14</sup> Da je pomilovanje u Hrvatskoj u funkciji ublažavanja kaznene politike, očigledno je iz činjenice da sniženje kazne izravno ovisi o duljini sudski izrečene kazne. Naime, visina sniženja kazne aktom pomilovanja i visina sudski izrečene kazne u sljedećem su odnosu: što dulja izrečena kazna, to je veća apsolutna mjera sniženja. Ta je značajka logična posljedica primjene pomilovanja u funkciji ublažavanja, jer što je teža sudska kazna, to skraćenje njezina iznosa apsolutno mora biti veće.

Drugo, primjena pomilovanja pokazuje visok udio povratnika u postupku pomilovanja. Gotovo svaki treći pomilovani osuđenik je povratnik. Može se dakle zaključiti da se pomilovanja daju povratnicima u većem postotku nego što je postotak povratnika u ukupnom broju osuđenih osoba.<sup>15</sup>

---

<sup>12</sup> Ministarstvo pravosuđa, uprave i lokalne samouprave Republike Hrvatske.

<sup>13</sup> Pri tome odnos oblika pomilovanja i vrste kaznenih djela nije potpuno ujednačen, jer je udio pomilovanja sniženjem kazne najveći kod djela protiv života i tijela te protiv imovine. Suprotno tome, kod ostalih je vrsta kaznenih djela češći oprost od daljnjeg izdržavanja kazne i zamjena izrečene kazne uvjetnom osudom.

<sup>14</sup> Najveći postotak usvojenih molbi odnosi se na osude na bezuvjetnu kaznu zatvora u trajanju do 5 godina, jer su 2/3 pomilovanih upravo osuđenici na kaznu zatvora do 5 godina.

<sup>15</sup> Gotovo polovina podnositelja molbi su povratnici, ponajprije zbog toga što su najčešći podnositelji molbi upravo osuđenici za imovinska kaznena djela kod kojih je i inače najveći broj

Treće, što se tiče motiva pomilovanja, u najvećem broju slučajeva pomilovanje se u Hrvatskoj daje isključivo zbog razloga vezanih uz osobne okolnosti samoga osuđenika, što upućuje na zaključak da se u nas uvriježilo stajalište da je funkcija tog instituta upravo resocijalizacija osuđenika. Očigledno se smatra da pravni sustav pomilovanjem hoće osigurati specijalnopreventivni učinak kazne kroz uvažavanje uglavnom onih razloga koji su zaista vezani uz postignuti stupanj resocijalizacije delinkventa.<sup>16</sup>

Četvrto, najčešći razlozi pomilovanja u nas utemeljeni su na ponovnom uvažavanju istih onih osobnih okolnosti koje je sud već ocjenjivao prilikom izbora vrste i mjere kazne. Naime, sve okolnosti koje je sud ocijenio kao olakotne pri sudskom odmjeravanju kazne ponovno postaju i razlozima pomilovanja, pa se zaista može zaključiti da je riječ o ponovnom, ovaj put nesudskom odmjeravanju kazne. Dvostruko vrednovanje istih okolnosti relevantnih za kažnjavanje, pa makar to bilo *in favorem* počinitelja, načelno je neprihvatljivo. Nesudsko ublažavanje kazne utemeljeno na istim okolnostima na kojima je i sud odmjeravao kaznu neizbježno dovodi do iskazivanja određenog nepovjerenja prema sudbenoj vlasti, jer se na taj način ocjenjuje ispravnost sudskih odluka.<sup>17</sup> Također, takvo ublažavanje ponovnim uvažavanjem istih okolnosti dovodi i do neprihvatljive nejednakosti, jer se ne vrši prema svim osuđennicima, već samo prema nekima.<sup>18</sup>

Peto, sudovi u najvećem broju slučajeva daju negativno mišljenje o opravdanosti prihvaćanja molbe za pomilovanje.

Uz takva obilježja primjene pomilovanja u Hrvatskoj, koja nedvojbeno pokazuju da se pomilovanjem korigira sudska kaznena politika njezinim ublaživanjem, nužno se postavlja pitanje je li politika pomilovanja u nas predimenzionirana, racionalna i humana.

---

recidivista. Međutim, to se nepodudaranje udjela povratnika u primjeni pomilovanja s njihovim udjelom u ukupnom broju osuđenika može objasniti činjenicom da se upravo povratnici, posebice specijalni, u najvećem broju osuđuju na bezuvjetne kazne zatvora za koje se uglavnom i moli pomilovanje.

<sup>16</sup> Zbog toga se u mišljenjima kazneno-popravne ustanove, suda i ministarstva pravosuđa koja prethode donošenju odluke najčešće kao razlog pozitivnog ili negativnog prijedloga navodi ponašanje osuđenika tijekom izdržavanja kazne i trajanje izdržane kazne, dok se, posebice kod negativnog prijedloga, često vodi računa o razlozima generalne i specijalne prevencije.

<sup>17</sup> Je li to razlog što sudovi u najvećem broju slučajeva predlažu da se molba za pomilovanje odbije?

<sup>18</sup> Presudnu ulogu imaju opet kriteriji prema kojima se nekim osuđennicima usvajaju molbe, dok se drugima odbijaju. Ti su kriteriji u nas postavljeni tako da oni doista omogućavaju određenu diskriminaciju osuđenika. Najveća nejednakost osuđenika uočava se u činjenici da se kao razlozi pomilovanja uzimaju upravo one okolnosti koje su već bile uzete u obzir kod sudskog odmjeravanja kazne. Stoga je politika pomilovanja koja nekim osuđennicima ublažava kaznu ponovnim vrednovanjem istih okolnosti relevantnih za kažnjavanje, dok drugima to odbija učiniti, diskriminirajuća i nehumana.

Zaključak da je naša politika pomilovanja predimenzionirana bila bi logična posljedica činjenice da pomilovanje u Hrvatskoj služi isključivo ostvarivanju cilja izvršavanja kazne - resocijalizacije, što istodobno otvara i neka pitanja o kaznenoj politici i politici izvršavanja kazni.<sup>19</sup>

Podaci o primjeni pomilovanja u Hrvatskoj pokazuju da nešto doista nije u redu. Porast broja usvojenih molbi te kriteriji za primjenu pomilovanja upućuju na to da pomilovanje u nas nije iznimna mjera za iznimne slučajeve, jer se daje redovito.<sup>20</sup> A to ne iznenađuje, ako se zna da pomilovanje služi gotovo isključivo ostvarivanju resocijalizacije.<sup>21</sup> Kada pomilovanje postane redovit instrument intervencije nesudskih tijela u području kaznenog pravosuđa, nedvojbeno je da ili nešto nije u redu sa samim pravom ili se ono pogrešno primjenjuje.<sup>22</sup> Redovita primjena pomilovanja stavlja na kušnju postojeću kaznenu politiku i politiku izvršavanja kazni. Stoga je očigledno sazrelo vrijeme za reforme, ili kaznenog zakonodavstva u širem smislu ili primjene pomilovanja.

Razlozi pomilovanja upućuju na to da politika primjene tog instituta u nas nije racionalna, jer pomilovanje preuzima uloge nekih drugih kaznenopravnih instituta. Tako ono ima funkciju uvjetnog otpusta, posebice kada je riječ o pomilovanju koje se odnosi na kraće kazne zatvora.<sup>23</sup> Upravo su takve kazne podobnije za primjenu uvjetnog otpusta, jer osuđenici brže ispunjavaju uvjete

---

<sup>19</sup> Npr. drži li naša sudska praksa, vezana zakonodavnim rješenjima, bezuvjetne kazne zatvora, posebice one kraćega trajanja, pogodnim sankcijama?

<sup>20</sup> A. Kurtović: *Ustanova pomilovanja u hrvatskom pravnom sustavu i njezin utjecaj na kaznenu politiku*, Split, 1994. Da primjena pomilovanja u Hrvatskoj nije iznimna, proizlazi iz usporedbe s udjelom osuđenika koji su oslobođeni od kazne u ukupnom broju osuđenih osoba. Statistički podaci za 2001. godinu pokazuju da je udio onih prema kojima je primijenjena mjera tzv. zakonsko-sudskog pomilovanja zaista izniman, jer je svega 0,3 posto osuđenika u toj godini bilo proglašeno krivima, a oslobođeno od kazne.

<sup>21</sup> Ako se pomilovanje drži redovitim instrumentom resocijalizacije, legitimitet i oportunitet ovlasti pomilovanja traži se u isticanju njegove kriminalnopolitičke učinkovitosti. U slučaju predimenzionirane primjene pomilovanja kojemu je temeljni kriterij postignuti stupanj resocijalizacije osuđenika može se zaključiti da je, također, veoma visoka i učinkovitost kažnjavanja. Međutim, još uvijek čekamo i znanstvene dokaze za stupanj učinkovitosti kažnjavanja, a i resocijalizacija postaje sve više dubiozan cilj, jer novije teorije stoje na stajalištu da je koncept resocijalizacije potrebno zamijeniti konceptom pravičnosti. I na pragmatičkom planu danas je temeljno pitanje kako mjeriti i ocjenjivati uspjeh resocijalizacije te na čemu graditi prognozu budućeg ponašanja osuđenika. Upravo zbog toga ovlast pomilovanja predmetom je kritika da u velikoj mjeri omogućuje visok stupanj arbitrarnosti. Čak je zbog moguće opasnosti od porasta (izvansudskog) modificiranja izvornih sudskih kazni pod znak pitanja u novijoj stranoj teoriji stavljen i institut uvjetnog otpusta, utemeljen isključivo na ideji resocijalizacije.

<sup>22</sup> "U takvim okolnostima je mnogo prirodnije mijenjati pravo odnosno njegovu primjenu, a ne stalno ga 'korigirati' sredstvom koje se zato nužno, od iznimke pretvara u pravilo." S. Pihler: *Prilog raspravi o pomilovanju*, Pravni život, 6-7, 1987., str. 702.

<sup>23</sup> Podaci pokazuju da se najveći broj usvojenih molbi za pomilovanje odnosi na osuđenike na bezuvjetnu kaznu zatvora u trajanju do 5 godina.



za njegovu primjenu, pa je (bezuovjetno) pomilovanje zbog postignutog uspjeha u resocijalizaciji u tim slučajevima potpuno neopravdano.

Također, pomilovanje je neracionalno i u slučajevima u kojima preuzima funkciju izvanrednog ublaživanja kazne. Okolnosti koje su se pojavile odnosno nastale poslije pravomoćnosti presude (*noviter producta*) ili okolnosti koje su i prije postojale, ali sud za njih nije znao (*noviter reperta*) načelno treba utvrđivati i ocjenjivati sud, a ne nositelj ovlasti pomilovanja, jer te okolnosti moraju utjecati na sudski izrečenu kaznu čime se osigurava formalni integritet presude.

## 2. Opravdanost prerogative pomilovanja u kaznenom pravosuđu

Pomilovanje u suvremenim pravnim sustavima doista je nešto poput *živog fosila* ili relikta uloge apsolutnog suverena u području pravosuđa.<sup>24</sup> Današnja

<sup>24</sup> Pozicija vladara značila je za bit pomilovanja odlučujuću *osobnu vezu* između vladara i njegova pomilovanog podanika. Samo je tako čin pomilovanja mogao dobiti prirodu *visoko osobnog akta vladarske velikodušnosti ili dobrohotnosti*. Svemogući vladar bio je ničim ograničena glava obitelji (države) u patrijarhalnoj socijalnoj strukturi utemeljenoj na poslušnosti podanika svom gospodaru. Stoga je pokazivanje milostivosti snažilo odanost podanika. U kraljevskom vladaru bila su spojena sva tri dijela vlasti - izvršna, zakonodavna i sudska, on je bio "vrela kreposti i milosti, jednako kao i pravde." Ovlast milosti vršila je svoje funkcije već u pravnom poretku starog antičkog svijeta, a da se radilo o značajnim funkcijama, očividno je iz činjenice da je već rimsko pravo razvilo složene i različite oblike milosti. Recepcija rimskog prava (posebice preko kanonskog prava) bila je bitnoga značenja za kasniji razvoj ovlasti milosti u kontinentalnoj Europi. Kraljevska prerogativa pomilovanja u common law potječe iz Engleske ranog srednjeg vijeka, u prvo vrijeme kao kontrola krune nad kaznenim postupkom (tzv. *pomilovanje po pravu i postupku*), a poslije dobiva svoje puno značenje pojma vladarskog oprosta (*pomilovanje po milosti*). Ovlast pomilovanja u feudalnom društvu izvirala je iz činjenice da su narušavanja *kraljevskog mira* ili druge povrede njegovih zakona smatrani napadima protiv kralja osobno, pa je, konzekventno tome, ovlast prirodno i pripadala njemu samome. Šire: Kobil, D. T.: *The Quality of Mercy Strained: Wrestling the Pardoning Power From the King*, Tex.L.Rev. 569, 1991.; Gaudemet, J., W. Waldstein: *Untersuchungen zum römischen Begnadigungsrecht, Abolitio - Indulgentia - Venia*, Innsbrück, 1964., pp. 240., SDHI (Recensiones librorum), 31, 1965., str. 359-362; Geerds, F.: *Gnade, Recht und Kriminalpolitik*, J.C.B. Mohr & Paul Siebeck, Tübingen, 1960.; Duker, William F.: *The President's Power to Pardon: A Constitutional History*, William and Mary Law Review, Vol. 18, No. 3, 1977., str. 475 - 538; Bačić, Franjo: *Opći pogled na srednjovjekovno krivično pravo (XI - XIV. vijek)*, Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu, Zagreb, 38, 1988., 5, str. 683-709; Arangio-Ruiz, V., Guarino, A., Pugliese, G.: *Il diritto Romano, Parte IV: Diritto penale Romano* di Giovanni Pugliese, Roma, 1980., 348 str.; Korengold, M. A. G. i dr.: *And Justice for Few: The Collapse of the Capital Clemency System in the United States*, 20 HAMLINE L. REV., 1996.; Love, M. C.: *Of Pardons, Politics And Collar Buttons: Reflections On The President's Duty To Be Merciful*, Fordham Urban Law Journal, 2000.; Moore, K. D.: *Pardons, Justice, Mercy and The Public Interest*, 1989.; Rapaport, E.: *Retribution and Redemption in the Operation of Executive Clemency*, 75 CHI. KENT L. REV., 2000.; Ruckman, P. S. Jr.: *Keys to Clemency Reform: Knowledge, Transparency*, 2001.

ustavna i kaznenopravna prerogativa pomilovanja, vrlo duge povijesne baštine civiliziranoga svijeta, prisutna u gotovo svim svjetskim pravnim sustavima, prerogativa je čija se opravdanost u posljednje vrijeme drži sve više upitnom.

Protivnici takve ovlasti u području kaznenog pravosuđa smatraju da je ona potpuno suprotna načelu podjele vlasti te načelima zakonitosti i jednakosti (*strano tijelo u pravnom sustavu primjene sudske odluke*). Na praktičnom planu, pomilovanju se prigovara da je potpuno nekorisno, jer je razvitak kaznenog prava povećao broj općih instituta kojima se ne samo izbjegavaju sudske pogreške nego se i u najvećoj mjeri omogućuje prilagodba izrečene kazne. Stoga se smatra da je riječ o nefunkcionalnom instrumentu, jer današnje kazneno pravo poznaje olakotne okolnosti, ublaživanje kazne, oslobođenje od kazne, obnovu postupka, izvanredno ublaživanje kazne, uvjetni otpust, amnestiju te rehabilitaciju, čime se smanjuje uloga pomilovanja i njegovo područje djelovanja.<sup>25</sup>

Međutim, i pored navedenih prigovora, ovlast pomilovanja još je uvijek integralni dio ustavne sheme svih pravnih sustava. Pretežito je stajalište da pomilovanje valja sačuvati, pa je upravo zbog toga neizbježno krucijalno pitanje: što je to što opravdava, i u kojim slučajevima, pomilovanje u kaznenom pravosuđu? Koji je to racionalan motiv pravnog sustava koji opravdava daljnji opstanak prerogative pomilovanja?

---

<sup>25</sup>Povijesni razvitak prerogative pomilovanja pokazuje koji su ideološki i praktični razlozi uopće doveli do postojanja takve ovlasti. Pragmatički razlozi ogledaju se u činjenici da je ta ovlast u različitim pravnim sustavima povijesno služila nizu funkcija. Milost je ublažavala strogost kaznenog prava cijeloga perioda. Odmazda se ublažavala milošću već od ranog rimskog prava, a "najdramatičnija" primjena pomilovanja ogleda se upravo u ublaživanju kapitalne kazne sve do današnjih dana. Milost je sve do razvoja modernih kaznenih sustava bila i u funkciji otklanjanja kaznene odgovornosti osoba nesposobnih za rasuđivanje, počinitelja koji su postupali u samoobrani ili maloljetnika. U tim se slučajevima pomilovanje opravdavalo nuždom ljudske pravde. Značajna povijesna svrha pomilovanja bila je i individualizacija kazne kako u njezinu odmjerenju tako i u naknadnom izvršavanju, sve do pojave novih oblika sankcija (uvjetne osude, sudske opomene i dr.) i uvjetnog otpusta (sve do kraja devetnaestog stoljeća pomilovanje je bilo jedini instrument ranijeg otpuštanja iz zatvora). Također, i rehabilitacija se mogla postići milošću jer se već od srednjeg vijeka pomilovanje primjenjivalo radi uklanjanja stigme osude.

Povijesno je, zbog arhaičnosti kaznenog postupka koji nije davao mogućnost priziva na sudske odluke, pomilovanje u funkciji ublaživanja sumnji u mogućnost sudskih zabluda te njihova ispravljanja dugo bilo neosporni mehanizam za ispravljanje nepravde. I na kraju, potrebno je posebno istaknuti vezivanje ovlasti milosti za socijalne i političke prilike u kojima se pravosudni sustav nije uspio prilagoditi društvenim potrebama, u kojima pomilovanje izvršne vlasti omogućava nesavršenom sustavu kaznenog pravosuđa da se adaptira vremenima i vrijednostima koje se mijenjaju. Takvi primjeri milosti u funkciji pravednog postupanja u prilikama u kojima se rigorozna neelastičnost kaznenog i pravosudnog sustava nije još prilagodila gorućim društvenim potrebama poznati su od davnina, posebice u slučajevima revolucionarnih političkih promjena. Međutim, potrebno je istodobno naglasiti i da su vladari pomilovanjem, pored te nedvojbeno opravdane težnje za iskazivanjem načela pravičnosti, često smirivali aktualne političke tenzije i tako svojom blagošću i milosrđem prema podanicima učvršćivali svoju vlast.

Put kojim je pomilovanje prolazilo kroz pravno-političku povijest, od pukog akta kraljevske milosti do funkcionalnog instituta kaznenog pravosuđa, bio je stalno prožet idejom da je pomilovanje potrebno osloboditi iracionalnosti ideje milosti. Također, činjenica je da jedino što je na tom putu ostalo gotovo oduvijek neizmijenjeno jest nositelj ovlasti - poglavar države, monarh ili predsjednik. Sve ostalo vezano uz pomilovanje mijenjalo se, u većoj ili manjoj mjeri, premda se ono kao potomak apsolutne vladareve moći uvelike i uspješno branilo od svih akcija da ga se stegne određenim pravilima.<sup>26</sup>

Zašto je i danas prihvaćen stav da je pomilovanje “dodatak pravde” (*supplementum justitiae*) odnosno “*prijeko potrebna dopuna kaznenog pravosuđa*?”<sup>27</sup> Zbog čega pravni sustavi najvećega broja civiliziranih država ipak prepoznaju potrebu “prava na žalbu” vlasti drukčijoj od zakonodavne ili sudbene? Pomilovanje nedvojbeno ima iznimno moćan pravni učinak (jer je “jače” od sudske presude, a u slučaju abolicije “jače” je i od samoga zakona), ono je potencijalno moćno oružje, pa se, prirodno, postavlja pitanje zbog čega i u ime čega pravni sustav ustrojava i tolerira ovlast pomilovanja. Je li ideja milosrđa jedini *spiritus movens*<sup>28</sup> ustroja pomilovanja kao pravnoga instituta ili se pomilovanjem hoće osigurati neka funkcija prava?

<sup>26</sup> Vrijeme prosvjetiteljstva bilo je vrlo kritično prema pomilovanju i vidjelo je u njemu samo vladarski čin samovolje. Znanstvena misao XVIII. stoljeća rano je uočila da je dopuštenje vladaru da se mijša u provođenje prava prijetnja načelu podjele vlasti, u smislu ugrožavanja i povrede autonomije zakonodavstva i pravosuđa. Zbog toga nije nikakva slučajnost što su ideološke kontroverzije u pogledu opravdanosti ovlasti pomilovanja dosegle svoj vrhunac upravo tijekom XVIII. stoljeća u kojem je položen kamen temeljac danas vladajuće političke teorije. Nije koincidencija što je upravo proizvod Francuske revolucije iz 1789. godine potpuna abolicija te ovlasti: propisivanje kazni prerogativa je prava (zakona), pa ništa nije moglo spasiti počinitelja od primjene jednom proglašene kazne.

Unatoč prosvjedima da je nezavisnost sudbene vlasti ugrožena davanjem nesudbenoj vlasti ovlaštenja da pomiluje prijestupnike koji su valjano osuđeni u sudskom postupku, konstituiranjem ustavnih demokracija XIX. i XX. stoljeća, temeljenih upravo na načelu razdvajanja vlasti, zadržana je prerogativa pomilovanja, i to sada kao ustavni čin blagosti izvršne vlasti.

<sup>27</sup> Hälscherovo mišljenje.

<sup>28</sup> Milosrđe je nedvojbeno idejna i legitimirajuća pozadina pomilovanja, ali je li ono samo sebi svrha, odnosno je li pomilovanje jedino i puki akt milosti? Tako Radbruch smatra da se pomilovanje ne iscrpljuje u tome što je pravni institut te da se uopće ne temelji na pravnim vrijednostima: “... milosrđe ide ‘ispred prava’, ono je ‘bolje nego pravo’, jer ... pored prava postoje i druge vrijednosti i možda će biti potrebno pomoći tim vrijednostima da postignu važenje nasuprot pravu.” Međutim, “mi i milosrđe brižljivo mjerimo na gram na kantar prava: milosrđe je postalo pravno dobročinstvo”, ali “... milosrđe ne zna za prisilu - čak ni za prisilu pravde. Ono ne predstavlja samo blažu formu prava nego blistavu i svijetlu zraku, koja u područje prava prodire iz jednog svijeta potpuno stranog pravu i na taj način baš iznosi na vidjelo bezosjećajnu sumornost svijeta prava.” Radbruch, G.: *Filozofija prava*, 1980., str. 222. Bitna je oznaka milosti da ona nije sputavana pojmovima koji pripadaju pravu i pravosuđu, ona je oslobođena svih pravila krivnje, pa je “svaka okolnost koja se odnosi na djelo i pojedinca relevantna za ‘foro clementiae’ izvan i iznad svih zakonskih pravila, zakonskih formalizama i u kojem ni teorija, kao npr. postulat ‘ignorantia legis non excusat’ nema mjesta.” Smithers, W.W.: *Nature and Limits of the Pardoning Power*, Journal of the American Institute of Criminal Law and Criminology, I, str. 553.

Ako se za milost u kaznenom pravosuđu drži da je nepotrebna, nerazumna i neopravdana, mora postojati realno opravdanje primjene pomilovanja, tj. racionalna državna potreba za institutom pomilovanja, jer je ovlast milosti mnogo više od pukog milosrđa i “*osobne sklonosti šefa države primijenjene prema njegovu osobnom konceptu milosti ili pravde.*”<sup>29</sup>

Argumenti kojima se osporava potreba zadržavanja pomilovanja istodobno upućuju i na razloge koji su doveli do zadržavanja te ovlasti.

Prvi je prigovor da vršenje pomilovanja predstavlja miješanje (*immixtion*) izvršne vlasti u sudbenu odnosno “grubo” kršenje temeljnog načela podjele vlasti. Upozorava se da je, prema usvojenoj političkoj teoriji vlasti, ovlast pomilovanja antidemokratska, jer je suđenje i kažnjavanje u pravnim državama demokratskoga ustrojstva isključivo područje sudbene vlasti.<sup>30</sup> Ta se povreda posebice ističe u slučaju abolicije kada je kazneni postupak započeo ili je čak već podignuta i optužnica.

Premda na prvi pogled izgleda da se pomilovanjem doista krši ustavno načelo izvanjske neovisnosti o miješanju političkih vlasti u rad suda, sporan je razlog toga kršenja. Prema stajalištima nekih teorija o podjeli vlasti drži se, unatoč priznanju da postoji određena tenzija između zakonodavne vlasti koja ustanovljava pravo, sudbene vlasti koja utvrđuje činjenice i na njih primjenjuje to pravo te izvršne vlasti koja je ovlaštena pomilovanjem davati iznimke od tog prava,<sup>31</sup> da je ovlast pomilovanja, ipak, u funkciji prihvaćenog sustava “checks and balance” (kontrole i ravnoteže) vlasti.

Stoga je i osnovni razlog zbog čega ovlast pomilovanja ne pripada nekoj drugoj grani vlasti (npr. zakonodavnoj, prema mišljenju Beccarije da je “*milost vrlina stvaratelja, a ne izvršitelja zakona*”) činjenica da ona dokazuje potrebu kontrole pravosuđa i zakonodavstva,<sup>32</sup> jer se “*koristi za ispravak odluka sudbene vlasti lišene fleksibilnosti, a također za ispravak ograničenja svojstvenih zakonodavstvu u njegovoj bitnoj nesposobnosti da prepozna sve kombinacije mogućih slučajeva*”.<sup>33</sup> To stajalište daje uporište upravo pristalicama pomilova-

---

<sup>29</sup> Stafford, P. S.: *Clemency: Legal Authority, Procedure, and Structure*, National Center for State Courts, Denver, 1977., str. XIV.

<sup>30</sup> Pomilovanje izgleda kao anomalija u ustavnoj demokraciji XX. stoljeća, čija je zadaća, barem načelno, osjetljivo razdvajanje vlasti, namijenjeno osiguranju neovisnosti sudbene vlasti. Sebba, L.: *The pardoning power - a world survey*, The Journal of Criminal Law and Criminology, Vol. 68, No. 1, 1977., str. 83.

<sup>31</sup> Stafford: *op. cit.*, str. 1.

<sup>32</sup> Ostatak uloge apsolutnoga suverena koji u modernim pravnim sustavima i nadalje zadržava pomilovanje kao svoju posljednju ovlast u području sudstva, jednako kao što zadržava i kontrolu zakonodavne vlasti ovlašću promulgacije zakona. Pri tome je ovlast pomilovanja jedina izvan uspostavljene kontrole i ravnoteže vlasti.

<sup>33</sup> Duker: *op. cit.*, str. 537.

nja za koje je njegov bitan atribut utemeljen u nesavršenosti ljudskih zakona i ljudskih akcija kažnjavanja.

Ako postoji povreda ustavnog načela trodiobe vlasti, ona je učinjena "uz blagoslov" samoga ustava koji tako, očigledno zbog državne potrebe, želi statuirati iznimku od temeljnog načela.

Drugo, kritičari pomilovanja rado ističu povredu još jednog ustavnog načela - načela jednakosti te ističu mogućnost da se upravo pomilovanjem čini diskriminacija. Misli se da je jedan od negativnih učinaka ovlasti milosti, premda je ona *in favorem* čovjeka, žrtvovanje (makar djelomično) temeljnog načela pravde - načela jednakosti pred zakonom, u smislu jednake podvrgnutosti pravnim posljedicama koje kazneni zakoni propisuju, čime se izaziva nejednakost.<sup>34</sup> Nadalje, da se pomilovanje, opterećeno većinom problema iz sustava uvjetnog otpusta (nedostatkom jasno utvrđenih kriterija i mogućnošću nepodudarnih standarda) te pogoršano činjenicom da jedna povoljna preporuka može poprimiti bezbrojne oblike, i kad bi moglo biti pravedno provedeno, može shvatiti kao nepravedno i diskriminacijsko. U teoriji kaznenog prava sve su češća stajališta da je svaka privilegija *alter ego* diskriminacije, u smislu da odbijanje primjene privilegije (među koje svakako, po načinu kako se primjenjuje, spada pomilovanje) nanosi štetu odnosno gubitak za onoga koji nije pomilovan,<sup>35</sup> pa se on može smatrati kažnjenim. Stoga te teorije kriterije za privilegije, koji u slučajevima pomilovanja nisu ni jasno definirani, drže kriterijima diskriminacije osuđenika.

I taj argument protivnika pomilovanja daje još jedno uporište tezi o državnoj potrebi da i tim institutom osigura provođenje ustavnog načela jednakosti u materijalnom smislu, koje uključuje i onaj elementarni pojam pravičnosti kao kategorije priznavanja stvarne nejednakosti ljudi.

Naime, postoje stajališta koja naglašavaju da nije prihvatljivo ni s ustavnog aspekta promatrati načelo jednakosti u čisto formalnom smislu (premda je

---

<sup>34</sup> Posebice se povreda načela jednakosti naglašava u primjeni amnestije, pa je Pulitanovo mišljenje da se amnestijom "štoviše postiže antiteza u tretiranju identičnih slučajeva: počinitelji kaznenih djela iste vrste i iste težine izlažu se nekad više, nekad manje, osudi i kazni, isključivo ovisno o trenutku kad su počinili kazneno djelo. ... Dolazi do prave diskriminacije koja ovisi prije svega o odnosu između trenutka počinjenja kaznenog djela i datuma emanacije amnestije, ali i o drugim proizvoljnim elementima, npr. različitom trajanju sudskoga postupka." Cit. prema: Mazzacuva, N.: *L'uso della clemenza in materia penale e la "nuova" politica criminale: le contraddizioni del D.P.R. 4 agosto 1978.*, n. 413, *La Questione Criminale*, Bologna, anno IV, 3, 1978., str. 477.

<sup>35</sup> Najbolji primjer za takvu vrstu diskriminacije jest slučaj u kojem porota ili nositelj ovlasti izvršne milosti odbije zamjenu smrtne kazne, pa se osoba osuđena da umre smatra kažnjenom u odnosu prema osobi koja je dobila milost. U angloameričkoj teoriji najzorniji primjer diskriminacije u vezi s dodjelom privilegije u obliku milosti jest slučaj *Furman v. Georgia* iz 1972. god. Šire B. M. Zupančić: *Criminal Law: The Conflict and The Rules*, New York, 1981., str. 249.

pravna jednakost, apstraktno iskazana u načelu zakonitosti, na planu logike i racionalnosti prihvatljiva), pa time ni akti milosti sami po sebi nisu u opreci spram načela jednakosti. Ako se ustavno načelo jednakosti svih pred zakonom promatra kao provođenje načela koje zabranjuje da se na isti način postupa u “objektivno i opravdano različitim situacijama,”<sup>36</sup> tada pomilovanje nije u koliziji s jednakošću, već naprotiv u njegovoj funkciji. Posebice se to odnosi na akte milost koja se primjenjuje radi ostvarivanja pravednosti.<sup>37</sup>

Upravo opća norma potire načelo jednakosti u ime čijeg je ostvarenja i nastala, jer jednako vrednuje stvarno nejednake osobe i njihova bitno različita ponašanja, premda se po osnovnim elementima oni mogu podvesti pod istu opću normu. Stoga, traženje racionalnog razloga pomilovanja u modernoj teoriji kaznenog prava i “leži” na funkciji adekvatne primjene opće norme na svaki pojedinačan slučaj, pa svoje opravdanje pomilovanje nalazi “u dvojbi svih ljudskih pravičnosti.”<sup>38</sup>

Međutim, danas je u zavidnoj mjeri postignuta tzv. relativizacija ljudske pravičnosti, bilo kroz nerigidne i elastične zakonske sustave koji nisu apsolutni i za sve jednaki, bilo usavršavanjem sudskog postupka, a posebice promišljenim sudskim odmjeravanjem kazne, kojim se može postići potpuna individualizacija kažnjavanja.

Odbacujući njegovu “iracionalnost,”<sup>39</sup> pomilovanje je u pravnoj državi parlamentarne demokracije zakonito samo ako je oslobođeno religiozno-osobnog čina odnosno neovisno o njemu. Bitna oznaka tzv. “pravog pomilovanja” jest da predstavlja čin velikodušnosti ili običnog sažaljenja, dok je tzv. “korigirajuće pomilovanje” (u smislu izmjene kazne) racionalno samo ako potvrđuje postojanje posebnog državnopravnog razloga. Prema tome, *spiritus movens* milosrđa u aktu pomilovanja je neki državni razlog zbog kojega se pomilovanje uopće uvodi u pravni sustav. Nije pomilovanje prihvaćeno u pravnome sustavu primarno zato da bi se osiguralo milosrđe, već zato da bi se preko ideje milosrđa u pomilovanju osigurala neka funkcija prava.

<sup>36</sup> Mazzacuvu: *op. cit.*, str. 479. Također, na zakonodavnom planu načelo jednakosti trebalo bi obuhvati i zabranu zakonodavcu da propisuje različite norme za objektivno jednake situacije, ali uz dopuštenje da može propisivati različite norme za objektivno različite situacije. Stoga, prema Mazzacuvinu mišljenju, ni amnestija ne bi značila povredu temeljnog načela jednakosti: “... dovoljno je izdvojiti slučajeve kod kojih se dopušta da određena ponašanja ne budu kažnjena, ‘diskriminirajući’ ih od ostalih koja su i dalje izložena propisanim sankcijama.” Naravno, ta distinkcija napravljena na planu sankcioniranja slučajeva koji potpadaju pod isti kazneni prijestup mora biti uzrokovana objektivnim i opravdanim motivima. Ibid.

<sup>37</sup> “Oni ostvaruju svoju bit opravdano diskriminirajući, na planu sankcija, različite situacije zbog objektivnih i racionalnih razloga, i zbog toga su općeprihvaćeni i smatraju se kompatibilnim s bilo kojim političko-pravnim sustavom, što stavlja njihovu primjenu u neutralnu i racionalnu dimenziju i čini ih nepodobnima za bilo kakvu kritiku.” Ibidem, str. 487.

<sup>38</sup> Geerds: *op. cit.*, str. 23.

<sup>39</sup> Iracionalnost postoji i danas, umjesto u štovanju rođendana vladara, u štovanju državnog ili nacionalnog praznika. Geerds: *op. cit.*, str. 14.

O kojem se državnopravnom razlogu radi? Riječ je o tradicionalnom konceptu **načela zaštite društva - samozaštite**, čiji logički i politički temelj stoji u interesu države za nekažnjavanjem koji u određenom slučaju prevagne nad interesom države za kažnjavanjem.<sup>40</sup>

Tako, akti milosti u kaznenom pravu zapravo potvrđuju načelo društvenog interesa te je njihova pravna osnova upravo zaštita društvenoga interesa. Stoga, oni postaju legitimni kumulativnim ispunjenjem dvaju uvjeta:

1. da su **instrument pravde**, odnosno pravičnosti, ovisni o motivima koji se tiču nepravde i neuputnosti kažnjavanja. Ta uloga provođenja pravde može se izvršiti aktima kolektivnoga tipa kada se situacija nepravde odnosi na velik broj djela koja su se dogodila u određenom razdoblju ili na određenom državnom teritoriju. Ali kada se situacija nepravde odnosi na pojedinačne slučajeve, primjereniji oblik milosti je onaj individualnoga tipa; i

2. da se moraju temeljiti na činjenici kako postoji **objektivno iznimna situacija**, najvjerojatnije **neponovljiva**. Ako ne postoji iznimnost, ne može se opravdati odstupanje od opće discipline.

Zbog toga se u teoriji pomilovanju pripisuju sljedeće funkcije: ispravak sudske pogreške,<sup>41</sup> ostvarenje pravičnosti,<sup>42</sup> promidžba društvenog oporavka počinitelja (rehabilitacija), postizanje državnopolitičkih ciljeva<sup>43</sup> te očuvanje važećeg kaznenopravnog sustava, ali istodobno i njegov razvitak.<sup>44</sup>

<sup>40</sup> "Ne samo da kazneno djelo predstavlja povredu društva već je, premda je oblik zaštite društva, i kazna, jer, ponekad braneći ugroženo društvo zastrašivanjem postizemo manji učinak od onoga koji bismo postigli milošću. Također, kazna povrjeđuje neke temeljne vrijednosti društva." Mazzacuva: *op. cit.*, str. 473.

<sup>41</sup> Upravo je institut pomilovanja priznanje da je sudski postupak pogrešiv. Međutim, pomilovanje nedužne osobe je apsurdno, jer ona ima pravo na poništenje pogrešne osude i na oslobađajuću sudsku presudu koja briše krivnju. Stoga pomilovanje u ovom slučaju može biti samo opravdano sredstvo da se nevinu osuđena osoba oslobodi izvršavanja kazne i prije nego što se sudskim putem poništi i sama osuda.

<sup>42</sup> Primjena općeg pravila, po sebi pravednoga i razboritoga, može proizvesti za određene naročite situacije vrijeđanje smisla i osjećaja pravednosti. S obzirom na to da je socijalni i politički život u stalnoj mijeni, pomilovanje može služiti rješavanju situacije u kojoj društvo još nije spremno odbaciti zastarjelu pravnu normu čija primjena u određenim slučajevima postaje krajnje nepravdna. Rješavanje kolizije moralne i legalne pravde aktom pomilovanja prihvatljivo je u slučaju osude počinitelja koji je počinio djelo koje se više ne smatra kaznenim djelom, kao i u slučaju kazne čija se strogost u vrijeme suđenja činila pravednom, ali je s vremenom postala nepotrebno stroga.

<sup>43</sup> Riječ je o radikalnim promjenama političkih ili socijalnih odnosa, koje mogu uvjetovati da pravomoćno izrečena kazna više nije u skladu s osnovnim načelima kaznenog prava, ili više nije primjerena stupnju opasnosti djela i počinitelja. Pacifikacija države razdirane revolucijom ili građanskim ratom vrlo je važan državni interes, pa pomilovanje ima cilj zaštite društva. Međutim, smatra se da je u tim slučajevima primjerenije posegnuti za amnestijom.

<sup>44</sup> Pomilovanje čuva stari normativni ustroj sa svim njegovim nedostacima, ali može imati i određenu anticipativnu ulogu u reformi važećeg kaznenog sustava implicirajući potrebu mijenjanja prava u nekom dijelu u smislu generatora normativne reforme, čak i u smislu depenalizacije.

Prema tome, kada država primjenjuje pomilovanje, to radi isključivo zbog svoje samozaštitne potrebe, i to u iznimnim slučajevima u kojima ostale institucije nisu ostvarile tu državnu potrebu.<sup>45</sup> Stoga prerogativa pomilovanja po logici stvari ne može biti redovit, nego izniman korigirajući instrument, jer su i slučajevi takve intervencije u kazneno pravosuđe iznimni.

## II. NOVI ZAKON O POMILOVANJU

Brojne rasprave i kritike te “uobičajena” ili “neuobičajena” praksa navele su zakonodavca da, uvažavajući teorijske i praktične prijedore, reformira predsjedničku prerogativu pomilovanja. Prvi korak koji je učinjen, Zakonom o izmjenama i dopunama Kaznenog zakona, bilo je brisanje odredbi članaka 87. i 88. KZ. Propisivanje pretpostavki za amnestiju prepušteno je posebnim zakonima, pa će sam zakonodavac koji ima ovlast amnestije određivati i sadržaj odnosno učinke amnestije. Time je suvišnom postala i odredba KZ-a o pomilovanju.<sup>46</sup>

Istodobno Vlada je pokrenula postupak donošenja novoga zakona o pomilovanju. Sabor je izglasao novi Zakon na sjednici 17. listopada 2003.<sup>47</sup>

---

<sup>45</sup> Pihler, inače zastupnik teze da se pomilovanje kao pravni institut ne može legitimirati samo nekim etičkim razlozima, smatra da postoje razlozi koji nalažu potrebu jednog instituta u pravu kojim će se osigurati relativno gipkiji mehanizam kontrole sadržaja i primjene kaznenoga prava nego što to dopuštaju “redoviti” instituti i načela. Zbog toga se pomilovanje i mora zasnivati na drugom načelu prava nego što su zasnovani pravni instituti koji su njime kontrolirani. S. Pihler: *op. cit.*, str. 690.

<sup>46</sup> Zakon o izmjenama i dopunama Kaznenog zakona čija će primjena početi 1. prosinca 2003. ne sadržava više odredbe o amnestiji i pomilovanju jer je generalno utvrđenje pretpostavki za ta dva akta doista suvišno. Naime, kako amnestiju za kaznena djela daje Hrvatski sabor, logično je da se propisivanje pretpostavki za amnestiju utvrđuju posebnim zakonima, dok je pomilovanje prema dosadašnjoj praksi također bilo uređeno posebnim zakonom, Zakonom o pomilovanju (stupio na snagu 1. srpnja 1977. kao republički zakon, Narodne novine br. 5/77., izmijenjen 1990. godine, Narodne novine br. 47/90., 1992. godine, Narodne novine br. 91/92. i 1993. godine kada je objavljen pročišćeni tekst, Narodne novine br. 29/93.).

<sup>47</sup> Radna skupina Ministarstva pravosuđa, uprave i lokalne samouprave RH za izradu Nacrta prijedloga zakona o izmjenama i dopunama Zakona o pomilovanju pripremila je Nacrt prijedloga koji je, s nekim izmjenama, Vlada uputila u zakonodavnu proceduru. Prijedlog je u odnosu prema Zakonu o pomilovanju iz 1993. godine i Uputstvu o postupanju sudova i kazneno-popravnih ustanova u svezi s postupkom pomilovanja iz 1984. godine sadržavao izmjene glede sadržaja ili učinaka te postupka pomilovanja. Hrvatski sabor donio je zaključak kojim se prihvaća Prijedlog zakona o pomilovanju te je sve primjedbe, prijedloge i mišljenja uputio predlagatelju radi pripreme konačnog prijedloga. Pri tome je ocijenjeno da predloženi projekt nije samo formalna novost, već je nov u svojoj biti i pojedinim rješenjima, te je ocijenjen dobrodošlim u okolnostima prihvaćenosti pomilovanja kao opravdanog i razložnog instituta.



### Članak 1.

**(1) Ovim Zakonom određuje se tijelo nadležno za davanje pomilovanja, propisuju se oblici pomilovanja, ovlaštene osobe za podnošenje molbe za pomilovanje te postupak nadležnih tijela u svezi s pomilovanjem.**

**(2) Predsjednik Republike Hrvatske daje pomilovanja osuđenim osobama za kaznenopravne sankcije koje su izrečene od strane sudova u Republici Hrvatskoj ili koje se izvršavaju u Republici Hrvatskoj i za njihove pravne posljedice.**

Sadržaj Zakona o pomilovanju odnosi se na određivanje tijela nadležnog za davanje pomilovanja, propisivanje oblika pomilovanja, osoba ovlaštenih za podnošenje molbe za pomilovanje, određivanje rokova za podnošenje i ponavljanje molbe za pomilovanje te postupka nadležnih tijela u svezi s pomilovanjem.

Tijelo nadležno za davanje pomilovanja utvrđeno je Ustavom Republike Hrvatske, i to tako da je ustavno određenje pomilovanja krajnje reducirano samo na priznavanje prerogative pomilovanja šefu države.<sup>48</sup> Ustav Republike Hrvatske propisuje da predsjednik Republike Hrvatske daje pomilovanja, ali ne određuje ni pojam ni sadržaj tog predsjedničkog prava.<sup>49</sup> Ustav ne dopušta delegaciju predsjedničke ovlasti pomilovanja na drugoga nositelja, ali predsjedniku Republike u obavljanju njegovih dužnosti pomažu savjetodavna tijela, kojima članove imenuje i razrješuje sam predsjednik Republike (članak 106. Ustava).<sup>50</sup> Pri tome

<sup>48</sup> Komparativno, u velikoj većini država pravo pomilovanja pripada šefu države, a samo iznimno legislativnoj ili sudbenoj vlasti. Međutim, u državama klasične demokracije razlikuju se dva modela: modelu vlasti tzv. "predsjedničke egzekutive" pripada predsjednik SAD-a koji ima pravo pomilovanja, ali je njegova široka diskrecijska ovlast ograničena određenim proceduralnim uvjetima (notifikacijom opće javnosti te izvješćima zakonodavnoj vlasti). Drugom modelu pripadaju države koje se temelje na tzv. "parlamentarnoj egzekutivi" (Austrija, Njemačka i Italija) u kojima se ovlast pomilovanja "dijeli" između predsjednika i vlade. Tako npr. u Austriji predsjednik daje pomilovanje samo na prijedlog Savezne vlade ili od nje određenog ministra te uz obvezan supotpis saveznog kancelara ili odgovarajućeg ministra. Inicijativa ili pristanak tijela izvršne vlasti potreban je i u Njemačkoj (potreban je supotpis saveznog kancelara ili ministra) te u Italiji (supotpis ministra). Čak i u Francuskoj u kojoj predsjednik samostalno odlučuje potreban je supotpis premijera te ministra pravosuđa.

I ustavne monarhije sve više odustaju od neograničene kraljevske prerogative pomilovanja. Tako je Švedska pravo pomilovanja prenijela na Vladu, dok Nizozemska dopušta monarhu odluku, ali isključivo na preporuku suda imenovanog aktom Parlamenta.

<sup>49</sup> Članak 97. Ustava Republike Hrvatske (pročišćeni tekst), Narodne novine broj 41 od 7. svibnja 2001.

<sup>50</sup> Takav se zaključak može izvesti iz nepostojanja izričite ustavne odredbe o mogućnosti delegacije prava šefa države, jer bi osnova za prenošenje ovlaštenja morala biti sadržana u pravnoj (ustavnoj ili zakonskoj) normi. Stoga predsjednik Republike nema ovlaštenje da svoje pravo (nadležnost) vršenja vlasti u području pomilovanja prenosi na neko drugo tijelo. "Tim prije ako je u pitanju vršenje pomilovanja. Akti pomilovanja, kojima se država odriče prava na kažnjavanje, izvršenje kazne ili prava na krivični progon, stavljanjem van snage sudskog akta, uvijek su akti najviših državnih tijela, odnosno akti najvišega pravno i političkog značaja." M. Trifunović: *Ustavno-pravni i politički aspekti instituta pomilovanja*, Jugoslavenska revija za kriminologiju i krivično pravo, 1973., 2, str. 258.

Ustav izrijekom naglašava da nisu dopuštena takva imenovanja članova koja su u suprotnosti s načelom diobe vlasti. Komisija za pomilovanja ima samo savjetodavnu nadležnost te joj ne pripada konačna ovlast donošenja odluke. Svaka bi delegacija prava pomilovanja bila neustavna i nezakonita. To potvrđuje i sam Zakon o pomilovanju Republike Hrvatske stavkom 2. članka 1., kao i činjenicom da ni u jednoj odredbi ne spominje Komisiju za pomilovanja kao sudionika postupka, pa joj time i ne daje nikakva prava ni obveze, premda je njezino postojanje utemeljeno na ustavnoj osnovi.<sup>51</sup>

Različito od prijašnjeg rješenja, prema kojemu se pomilovanje moglo dati samo za kaznena djela predviđena zakonima Republike Hrvatske, sada se pomilovanje može dati za kaznenopravne sankcije koje su izrečene od sudova u Republici Hrvatskoj ili koje se izvršavaju u Republici Hrvatskoj i za njihove pravne posljedice. Time je prošireno područje primjene pomilovanja na sve osobe koje izvršavaju kaznenopravnu sankciju u Hrvatskoj bez obzira na to koji je sud donio presudu i neovisno o zakonu na kojemu je presuda utemeljena.<sup>52</sup>

I nadalje se pomilovanje se može dati za bilo koju vrstu počinjenog kaznenog djela, kako za kaznena djela za koja se postupak pokreće po službenoj dužnosti, tako i za kaznena djela za koja se postupak poduzima privatnom tužbom. Pri tome opravdano nisu prihvaćeni, jer to ne bi odgovaralo smislu i prirodi te ovlasti, prijedlozi da se ne dopusti mogućnost pomilovanja za neka kaznena djela (npr. zlouporabe opojnih droga).

## Članak 2.

***(1) Pomilovanjem se poimence određenoj osobi daje potpuni ili djelomični oprost od izvršenja kazne, zamjenjuje se izrečena kazna blažom kaznom ili se primjenjuje uvjetna osuda, daje se prijevremena rehabilitacija, ukida se ili određuje kraće trajanje pravne posljedice osude, sigurnosne mjere zabrane upravljanja motornim vozilom, zabrane obavljanja zvanja, djelatnosti ili dužnosti ili protjerivanje stranca iz zemlje.***

***(2) Pomilovanjem se ne dira u prava trećih osoba koja se temelje na osudi.***

---

<sup>51</sup> Komisija za pomilovanje najvjerojatnije se pojavljuje kao transmisija između ministra pravosuđa i predsjednika. Međutim, njezino mišljenje u praksi može biti vrlo značajno, čak i odlučujuće. Tako je dugogodišnji predsjednik Komisije za pomilovanje izjavio da su ovlasti Komisije bile takve da je njihova diskrecijska prosudba zapravo značila konačnu odluku: "Predsjednik Republike je samo formalni potpisnik i donositelj odluke. On niti ima vremena, niti mogućnosti da ga Komisija upozna sa svojim razlozima. Tako da je stvarno donositelj odluke o pomilovanju Komisija za pomilovanje, a ne predsjednik Republike." Cit.: VI. Šeks, prema izvodu iz fonografskog zapisnika (neautorizirani tekst) 33. sjednice Hrvatskog sabora 24. lipnja 2003. radi izrade teksta Nacrta konačnog prijedloga Zakona o pomilovanju.

<sup>52</sup> Time je pomilovanje moguće dati ne samo za kaznena djela predviđena važećim zakonom već i za djela propisana zakonima koji su ukinuti.

Materijalnopravno biće ili oblici pomilovanja nisu nikada bili određeni ustavom, nego zakonima. Najveći broj ustava u svijetu ne određuje izravno oblike i učinke pomilovanja, jer su ustavne odredbe obično iskazane općenitim izrazima koji ne označavaju precizno ni granice ni razloge ovlasti. Stoga su ta pitanja prepuštena uređenju kaznenog zakonodavstva, posebnih propisa ili sudskih tumačenja, ovisno o pravnom sustavu.<sup>53</sup>

Međutim, u novije vrijeme postoje dvojbe je li moguće ako Ustav ne predviđa nikakva ograničenja prerogative pomilovanja, takva ograničenja ipak predvidjeti Kaznenim zakonom ili Zakonom o pomilovanju. Doista je sporno je li dopušteno limitiranje oblika ili učinaka predsjedničke ovlasti. U teoriji istodobno postoje stajališta da predsjednička prerogativa pomilovanja nije podložna nikakvim zakonodavnim ograničenjima i kontrolama, ali i stajališta prema kojima su danas nužna ograničenja ovlasti takve širine.<sup>54</sup>

Ustav RH izriječno samo daje ovlast pomilovanja predsjedniku Republike Hrvatske, i ništa više ni manje od toga, te zaista ne postoji ustavna odredba koja bi propisivala da će se materija pomilovanja detaljnije urediti zakonom.<sup>55</sup> Stoga se postavilo pitanje mogućnosti i opravdanosti prakse da se ustavnopravne praznine *praeter constitutionem* popunjavaju zakonskim normama i praksom.<sup>56</sup> Kako većina zakonodavstava ipak određuje da se pomilovanje daje isključivo osuđenim osobama, kao i činjenica da je dosadašnje hrvatsko zakonodavstvo, kojemu se mogu uputiti isti prigovori ustavnopravne prirode, ograničavalo tu ovlast, čini se prihvatljivijim dopustiti ograničavanje predsjedničke prerogative posebnim zakonom. Prijeporna pravna priroda pomilovanja i neriješeno pitanje je li taj institut “*odgovorno pravo*” predsjednika Republike ili je on pravno sredstvo u smislu pravnoga lijeka (pa je normiran zakonima) doista upućuje na

---

<sup>53</sup> Europsko kontinentalno pravo uglavnom prepušta kaznenim zakonicima ili, rjeđe, posebnim zakonima detaljno reguliranje kako tipova tako i učinaka ovlasti pomilovanja. Pri tome pravni propisi koji opisuju različite oblike milosti (pomilovanja i amnestije) rijetko određuju i funkcije kojima je svaki oblik namijenjen. Stoga je, uglavnom pravna, posebice kaznenopravna, znanost nastojala otkriti bitan cilj milosti u funkcioniranju prava.

<sup>54</sup> Drži se da postoje četiri moguća izvora ograničenja primjene pomilovanja: zakonodavstvo, pravosuđe, javnost i sama izvršna vlast. Šire D. T. Kobil: *op.cit.*, str. 21-25. Ovlast američkog predsjednika nije podložna zakonodavnoj kontroli, pa Kongres ne može ni ograničiti učinak pomilovanja niti isključiti od njegove primjene bilo koju vrstu počinitelja. Međutim, i u SAD postoji sve više posrednih ograničenja pomilovanja, tj. oblici kontrole koji istovremeno znače i određeno ograničenje prava pomilovanja. Tako npr. guverner ima pravo milosti, ali prema počinitelju koji je već dva puta osuđen može primijeniti milost samo uz preporuku četiriju sudaca Vrhovnog suda ili guverner mora tražiti pristanak državnog senata za sve oblike pomilovanja te neprotivljenje suda koji je donio presudu.

<sup>55</sup> Točno je da ustavne odredbe najčešće utvrđuju da će se ustavne ovlasti milosti (pomilovanja i amnestije) činiti “*u skladu sa zakonom*.”

<sup>56</sup> Izvješće odbora za pravosuđe Hrvatskog sabora od 11. lipnja 2003. prilikom prvog čitanja Prijedloga zakona o pomilovanju.

to da postoji potreba za provedbenim propisima.<sup>57</sup> Također, premda je Ustav RH propustio naglasiti da će se prerogativa pomilovanja provoditi u skladu sa zakonom, ne čini se vjerodostojnim da je namjera ustavotvorca bila da ustroji jednu potpuno neograničenu diskrecijsku ovlast.

Najznačajnija izmjena učinjena novim Zakonom o pomilovanju odnosi se na ukidanje prava predsjednika da pomilovanjem obustavi kazneni postupak prema određenoj osobi (abolicija). Mogućnost abolicije aktom pomilovanja nije poznata ni u europskom ni u anglo-američkom pravu. Naime, u većini pravnih sustava abolicija može biti samo sadržaj akta amnestije koju proglašava zakonodavno tijelo. Pomilovanje u europskom pravu uvijek je, bez obzira na to je li redovito, pojedinačno ili kolektivno (opće), bezuvjetno ili uvjetno, samo

---

<sup>57</sup> Nesporno je da je odluka o pomilovanju specifične pravne prirode i funkcija, jer predstavlja pojedinačni pravni akt odnosno rekonstitutivni upravni akt (povlasticu) koji djeluje *ex nunc* s pravnim učincima *erga omnes*. Bitna oznaka takvog akta jest nesuglasnost njegove formalne i materijalne strane. Formalna ga strana čini "čistijim" individualnim upravnim aktom nego što su klasični upravni akti (jer ne sadržava nikakvo obrazloženje), dok ga njegovo materijalno biće dovodi u direktnu i najužu vezu sa sudskom presudom. Odluka o pomilovanju, u materijalnom smislu, nema zakonodavnu prirodu, jer ne stvara pravo, nego samo ispravlja ili, ponekad, i suspendira primjenu važećeg prava, ali pri tome ne ukida ili ne mijenja samu opću pravnu normu. Stoga je prijeporno predstavlja li akt pomilovanja opću osnovu ništenja ili gašenja kazne odnosno bezuvjetni prestanak državnog prava na kažnjavanje (kod abolicije apsolutno odricanje države od prava kažnjavanja), tj. osobnom osnovom isključenja kažnjivosti, ili je on po svojoj pravnoj prirodi nova presuda glede odluke o kazni.

Akt pomilovanja ne ništi formalni integritet presude, presuda ostaje na snazi kao zakonita i pravomoćna, jer je temelj pomilovanja upravo počinjeno djelo i sudski utvrđena krivnja počinitelja. Premda odluka o pomilovanju koja se odnosi na pravomoćnu presudu ne mijenja presudu u odluci o djelu i krivnji, njezino je materijalno biće takvo da ipak dira u drugi dio sudske presude - odluku o određenoj kaznenopravnoj sankciji. Pri tome, pravna priroda akta pomilovanja je dvostruka. Jednom on predstavlja smetnju ili prepreku kažnjavanju kao apsolutno odricanje države od prava progona i kažnjavanja (u slučaju abolicije te potpunog ili djelomičnog oprosta od izvršenja kazne). Naime, pomilovanje kojim se daje potpuni ili djelomični oprost od izvršenja kazne ne mijenja pravomoćnu presudu u odluci o kazni, jer u aktu o pomilovanju nema nikakve nove i drukčije odluke o kazni. Pravomoćna presuda egzistira kao takva uvijek kada je to potrebno kod primjene drugih zakonskih instituta. Akt pomilovanja u ovom slučaju ima tzv. izvršnu prirodu, on postaje zakonska smetnja izvršavanju pravomoćne presude.

Međutim, u drugom slučaju odluka o pomilovanju može biti, po svome stvarnom učinku, i akt izmjene odluke o kazni kada se zamjenjuje izrečena kazna blažom ili se primjenjuje uvjetna osuda. Pomilovanjem se umjesto presudom izrečene kazne "postavlja" neka druga kazna (blaža po vrsti) ili se primjenjuje uvjetna osuda, pa kazna koja je izrečena pravomoćnom presudom više ne egzistira. Pravna egzistencija sudske odluke o kazni je poništena, umjesto nje egzistira pomilovanjem donesena odluka o kazni ili uvjetnoj osudi. U tom je slučaju akt pomilovanja u materijalnom smislu sudski akt, sa svim učincima koje može imati jedna sudska odluka glede sankcije. Pri tome, izvršna vlast postupa gotovo na isti način kao i sud pri izricanju kazne, pa takva kazna ima sve karakteristike kaznene sankcije kao da ju je izrekao sud. Kad odluka o pomilovanju predstavlja sudski akt, odnos koji ona ima prema pravomoćnoj presudi kao sudskom aktu, i u formalnom i u materijalnom smislu, odnos je subordinacije: akt suda podčinjen je drugome aktu upravnog tijela.

oprost izvršenja kazne. Ono se može primijeniti samo poslije osude, jer većina europskih jurisdikcija isključuje svaku primjenu pomilovanja prije osude određujući pravnim propisima mogućnost pomilovanja za “*osuđene osobe*” ili “*kazne*”. Na taj način pomilovanje nikada ne ukida samu osudu, već samo potpuno ili djelomično obustavlja izvršavanje kazne ili zamjenjuje izrečenu kaznu nekom drugom. Stoga je pomilovanje samo prepreka za izvršavanje kazne i ne poništava osudu (fikcija izvršenja kazne).

Tako od europskih država Švicarska predviđa mogućnost pomilovanja samo poslije osude: “*Sve kazne izrečene pravosnažnim presudama mogu biti pomilovanjem potpuno ili djelomično oproštene ili zamijenjene blažim kaznama,*” u Italiji je *grazia* (pojedinačno pomilovanje) samo opraštanje cjelokupne ili djelomične kazne, ili zamjena kazne nekom drugom, također u Francuskoj i Austriji.<sup>58</sup> U SR Njemačkoj, premda ustavni propisi ne određuju oblik i sadržaj prava pomilovanja, postoje dopunski propisi iz kojih se mogu izvesti zaključci o granicama tog ustavno priznatog prava saveznog predsjednika da u pravomoćno okončanim pojedinačnim predmetima oprašta kazne ili ih smanjuje.<sup>59</sup>

Također se i u anglo-američkom pravu pomilovanje primjenjuje poslije osude, kao mehanizam ranijeg oslobađanja zatvorenika, jer većina ustava pojedinih država SAD izrijeком utvrđuju da pomilovanje može biti dano samo poslije osude, čime se prekludira abolicija.<sup>60</sup>

<sup>58</sup> *Codice penale svizzero*, 1990., str. 119 i 120. U Francuskoj je za pomilovanje nužna pretpostavka postojanje određene kazne u neopozivoj i izvršnoj osudi: “*Pomilovanje dakle pretpostavlja da je osuda definitivna, pomilovanje ne može djelovati u tijeku progona. Nije moguća molba za pomilovanje dok postoji mogućnost žalbe, toliko dugo dok osuda nije izvršna*”. Rassat, Michele-Laure: *Droit pénal*, Paris, 1987., str. 639.

<sup>59</sup> Dopunski propis je odredba saveznog predsjednika o vršenju prava pomilovanja iz 1965. godine čijim su člankom 1. određene granice tog prava. Pravne posljedice pravomoćne osude mogu biti ublažene, izmijenjene ili suspendirane. Izrečena kazna može se, u cijelosti ili djelomično, smanjiti (oprostiti na način da se ne izvršava ili se izvršava samo u jednome dijelu) ili se daje odgoda ili obustava izvršenja. P. Hünerfeld: *Le Droit D'Allemagne Federale*, Revue Internationale de Droit Pénal, 3-4, 1990., str. 705.

<sup>60</sup> Iznimno, u državama u kojima je dopuštena abolicija postoje ograničenja, npr. u državi Hawaii: ako se pomilovanje daje prije osude, mora ga potvrditi zakonodavno tijelo.

Međutim, predsjednik SAD ima pravo pomilovanja za bilo koje kazneno djelo protiv SAD u bilo kojoj fazi “*ili prije poduzimanja zakonskog progona, ili tijekom njegova trajanja ili poslije osude*”. Naime, Ustav SAD spominje pravo pomilovanja za prijestupe, te se tumačenjem može zaključiti da dopušta i aboliciju, što se uostalom i dogodilo u slučaju pomilovanja Nixona. Međutim, nedavni slučaj pokrenuo je ponovno rasprave o potrebi isključenja abolicije iz prerogative pomilovanja. Naime, u posljednjim danima svoga mandata B. Clinton je 20. siječnja 2001., mimo uobičajenog postupka, pomilovao M. Richa za kojim je bila raspisana i međunarodna tjeratica. Sumnju javnosti o tom pomilovanju izazvao je podatak po kojemu je bivša supruga M. Richa donirala Demokratsku stranku iznosom od milijun dolara. O postupku spornog pomilovanja svjedočio je pred Senatом i R. C. Adams, odvjetnik za pomilovanja, 14. veljače 2001. *Pardon Attorney before the Committee on Judiciary, United States Senate*, <http://www.usdoj.gov/pardon/testimony/adams>

Materijalni pojam abolicije odlukom o pomilovanju još je više prijeporan jer se donosi pojedinačni upravni akt kojim se, unatoč postojanju pravnih pretpostavki, sprječava donošenje drugoga pojedinačnoga akta koji bi se odnosio na kaznenu sankciju ili neke druge kaznenopravne mjere. Akt obustavljanja kaznenog postupka pomilovanjem sprječava važenje i učinak općih kaznenopravnih propisa, pa je pravni učinak abolicije čak jači od djelovanja zakona. Upravni akt abolicije subordiniran je samoj zakonskoj normi, tj. isključuje njezino djelovanje otklanjajući primjenu pravne norme prema određenoj osobi. Dakle, odluka o aboliciji jest nepotpuni sudski akt u materijalnom smislu, jer ne utvrđuje činjenice koje su pretpostavke za sankciju - da je doista počinjeno djelo i da ga je počinila upravo određena osoba. Zbog toga protivnici toga oblika milosti rado ističu da kazneni zahtjev možda još ne postoji ili uopće ne postoji.<sup>61</sup>

Također, kod abolicije se postavlja pitanje djelovanja općevažeće pretpostavke nedužnosti.<sup>62</sup> Ima li oslobođenje od kaznenog progona, nepoduzimanjem ili obustavom kaznenog postupka aktom pomilovanja, moralnu snagu oslobađajuće sudske presude koja je jedini "pravi" dokaz nedužnosti ili osoba ostaje pod znakom sumnje?

Protivnici abolicije ističu da se upravo odustajanjem od progona krši pretpostavka nedužnosti, jer se presumira baš suprotno, tj. da je osoba kriva, ali se iz određenih razloga postupak kojim bi se to utvrdilo neće provoditi, pa stoga abolicija po svojoj prirodi predstavlja odstupanje od pretpostavke nedužnosti.<sup>63</sup>

---

<sup>61</sup>S pravnoga gledišta, za aboliciju se smatra da predstavlja tzv. "blanketno pomilovanje", jer se u odluci ne utvrđuje postoji li uopće kazneni zahtjev odnosno pretpostavke kažnjivosti: "... postupak se obustavlja prije nego je uopće utvrđeno da li zahtjev države na kaznu postoji." S. Frank: *Teorija kaznenog prava*, Zagreb, 1955., str. 291. Pojedinačni upravni akt obustave kaznenog postupka morao bi sadržavati utvrđenje da je kazneno djelo počinjeno i da se određena osoba smatra počiniteljem, a to akt abolicije ne sadržava, jer on, pravno, nije sudska presuda. Stoga se drži da akt pomilovanja u kojemu uopće nisu određena ni utvrđena kaznena djela za koja se daje oslobođenje od progona nije pravno valjan.

Abolicija je prema svom biću umnogome slična tzv. "otpuštanju ispod suđenja" (*absolutio ab instantia*), kojom se formom "proizvode" osobe veoma "nezgodnog" pravnog položaja tzv. "vječiti sumnjivci". U razdoblju inkvizicijskog kaznenog postupka u kojem nije vrijedila presumpcija nedužnosti sud se služio ovom formulom: okrivljenik je vjerojatno ipak kriv, ali nema dovoljno dokaza da se to dokaže. Okrivljenik se ne proglašava krivim niti se oslobađa od okrivljenja. Cit. prema: V. Bayer: *Jugoslavensko krivično procesno pravo, knjiga prva*, str. 18. Međutim, različito od navedenog, oprost progona kod abolicije uvijek je trajan, jer se za isto kazneno djelo protiv iste osobe ne može ponovno započeti kazneni postupak bez obzira na poslije izmijenjene okolnosti. Premda se aktom abolicije uopće ne tvrdi da osoba kojoj se daje abolicija nije odgovorna za počinjeno djelo, kao ni da je odgovorna (ali se zbog nekih državnih razloga kazneni postupak neće voditi ili završiti), ona se uvijek može braniti prigovorom presuđene stvari.

<sup>62</sup>Svatko je nedužan i nitko ga ne može smatrati krivim za kazneno djelo dok mu se pravomoćnom sudskom presudom ne utvrdi krivnja (čl. 28. Ustava RH).

<sup>63</sup>Kako se aktom abolicije ne rješava pravno pitanje kaznene odgovornosti osobe te, prirodno i logično, ostaje faktička (nepravna) sumnja u njezinu krivnju, što se smatra moralno vrlo

Zbog čega se zakonodavac odlučio na novo rješenje po kojemu obustava kaznenog postupka nije više moguća odlukom o pomilovanju?

Već se dugo osjeća potreba da hrvatski pravni sustav strogo zakonski razgraniči pomilovanje od amnestije. Ta dva instituta intervencije u kazneno pravosuđe dogmatski su toliko različita prema svojoj pravnoj prirodi da se to nužno mora odraziti i na zakonodavnom planu. Pravni učinci amnestije ne mogu biti istovjetni učincima pomilovanja, jer se amnestijom uspostavlja fikcija nepostojanja deliktne karaktere počinjenog djela. Naime, pravna priroda amnestije i pomilovanja je takva da se oni ne razlikuju samo prema svome donositelju, već, primarno, prema svojim učincima. U sustavima demokratskih država građanskoga tipa, učinci amnestije mnogo su opsežniji od učinaka pomilovanja koje je uobičajeno ograničeno na onaj dio kazne koji preostaje za izvršenje. Naime, amnestija potječe iz volje društva da zaboravi počinjenje određenih djela i njihovih kaznenih posljedica. Abolicija je također predaja zaboravu samoga djela i djeluje retroaktivno – *ex tunc*. Pomilovanje je oprost kazne, učinci pomilovanja djeluju *ex nunc*. Stoga je aboliciju ili obustavljanje kaznenog postupka primjerenije ostaviti u nadležnosti zakonodavne vlasti, ta vlast donosi kaznene zakone, pa jedina i može donošenjem zakona o amnestiji odustati od njihove provedbe abolicijom. Upravni akt pomilovanja, koji nije podložan nikakvoj kontroli i koji je utemeljen na diskrecijskoj ocjeni izvršne vlasti o svrhovitosti kaznenog postupka u pojedinačnom slučaju, može predstavljati izvor diskriminacije i zlouporaba (jer ne obuhvaća sve sudionike određenog kaznenog djela kao kod amnestije).<sup>64</sup>

Također, abolicija uobičajeno predstavlja izraz potrebe određenog političkog trenutka ili državne potrebe da pacificira postojeće socijalne prilike, pa je, u skladu s pravnim načelima, primjerenije da pripada samoj zakonodavnoj vlasti.

Prema tome, novim rješenjem pomilovanje postaje isključivo razlog za suspenziju i gašenje kazne potpunim ili djelomičnim oprostom od izvršenja kazne odnosno zamjenom izrečene kazne blažom ili uvjetnom osudom te se može odnositi (prema vrsti i mjeri) na svaku kaznu koja je počinitelju izrečena.<sup>65</sup>

---

pogubnim, može se reći da u ovom slučaju postoji diskrepancija između pravnoga i faktičkoga položaja abolicirane osobe.

Međutim, postoje stajališta po kojima abolicirana osoba “*ne bi trpila nikakvu moralnu štetu, jer se osoba protiv koje se vodi kazneni postupak ne smatra krivom sve dok njezina krivica ne bude utvrđena pravomoćnom presudom, ... pa se ne može smatrati počiniteljem.*” Komentar KZ SFRJ, str. 379.

<sup>64</sup> Amnestija je opći pravni akt - zakonodavna norma i u formalnom i u materijalnom smislu, *lex specialis* kojim se voljom zakonodavnog tijela otklanja primjena važećih pravnih normi. Ona je instrument intervencije samoga zakonodavca u području kaznene represije, a s obzirom na to da je kolektivna mjera, realna amnestija ima ekstenzivan učinak. Također, amnestija se razlikuje od pomilovanja i po tome što postoji sudska kontrola valjanosti i zakonitosti sudskog rješenja o primjeni amnestije.

<sup>65</sup> Prijašnji Zakon o pomilovanju predviđao je da nositelj ovlasti može svojom odlukom i ukinuti uvjetnu osudu. Sada to više nije moguće jer uvjetna osuda kao parapenalna sankcija, premda se osuđenik upozorava uz prijetnju kaznom, ne znači stvarno izvršavanje kazne.

Odlukom o pomilovanju ne dira se u prava trećih osoba koja se zasnivaju na osudi,<sup>66</sup> pa se od osuđenika može tražiti naknada štete prouzročene kaznenim djelom, naknada troškova za vođenje postupka ako je postupak pokrenut po privatnoj tužbi, naknada za predmete oduzete primjenom sigurnosne mjere i sl. Načelo očuvanja prava trećih osoba isključuje mogućnost da se ta prava ukinu ili izmijene zbog promijenjene situacije nastale pomilovanjem jer se pomilovanje tiče samo kaznenopravnih, a ne i građanskopravnih posljedica zločina.

### **Članak 3.**

***(1) Kad se pomilovanjem izrečena kazna zamjenjuje blažom kaznom ili uvjetnom osudom, primijenit će se kaznenopravne sankcije propisane kaznenim zakonodavstvom Republike Hrvatske.***

***(2) Prijevremena rehabilitacija pomilovanjem nije ograničena ni visinom izrečene kazne niti vrstom kaznenog djela za koje je izrečena osuda.***

***(3) Pravni učinci prijevremene rehabilitacije pomilovanjem istovjetni su učincima rehabilitacije prema odredbama Kaznenog zakonika.***

Oblik pomilovanja koji predstavlja zamjenu izrečene kazne blažom vrstom kazne<sup>67</sup> od one koju je sud izrekao ili uvjetnom osudom ograničen je uvjetom da donositelj odluke o pomilovanju može primijeniti samo one kaznenopravne sankcije koje su propisane kaznenim zakonodavstvom Republike Hrvatske. Međutim, zakonodavac nije posebno naglasio da se u slučaju pomilovanja zamjenom izrečene kazne uvjetnom osudom primjenjuju odgovarajuće odredbe KZ-a o izricanju uvjetne osude,<sup>68</sup> a također je propustio izrijeком onemogućiti da se pomilovanjem uz uvjetnu osudu odredi zaštitni nadzor ili da se uvjetno osuđeno može naložiti ispunjenje posebnih obveza.

---

<sup>66</sup> Prije se, s obzirom na to da je zakonska terminologija izrijeком jamčila prava trećih osoba koja su utvrđena osudom, postavljalo pitanje što je sa slučajem abolicije počinitelja kada sud uopće ne izriče osudu ili presudu, a iz samoga je počinjenja djela nastala osnova za ostvarenje prava trećih osoba.

<sup>67</sup> Zamjena blažom vrstom kazne moguća je samo unutar vrsta kazni predviđenih KZ-om i u okviru njihova minimalnog i maksimalnog trajanja. Tako se izrečena kazna zatvora može zamijeniti novčanom kaznom unutar granica njezina općeg minimuma i maksimuma. Drugim riječima, dosuđena kazna ne može se zamijeniti kaznom koja ne postoji, dakle nezakonitom kaznom.

<sup>68</sup> Stoga ostaje upitnim znači li to da je zamjena moguća samo ako je počinitelju bila izrečena bezuvjetna kazna zatvora do dvije godine ili novčana kazna, odnosno da je riječ o kaznenom djelu za koje se može izreći uvjetna osuda. Kazenski zakonik Slovenije predviđa člankom 118. st. 2. da će se, ako se pomilovanjem zamjenjuje odluka o kaznenoj sankciji, primijeniti odredbe općega dijela tog zakonika. (Uradni list št. 63 od 13. oktobra 1994.)



Učinak pomilovanja koji se sastoji u davanju prijevremene rehabilitacije nije ograničen ni vrstom kaznenog djela niti izrečenom kaznom te je naglašena istovjetnost pravnih učinaka prijevremene i zakonske rehabilitacije koja prema KZ-u nastupa protekom određenih rokova.

#### **Članak 4.**

*(1) Postupak pomilovanja pokreće se molbom za pomilovanje (u daljnjem tekstu: molba) osuđene osobe.*

*(2) Molbu može podnijeti i osoba ovlaštena na podnošenje žalbe u korist optuženika.*

Postupak pomilovanja pokreće se molbom za pomilovanje osuđenika. Međutim, nužno je bilo pravo podnošenja molbe proširiti i na sve osobe koje su prema odredbama Zakona o kaznenom postupku ovlaštene na podnošenje žalbe u korist optuženika.

Postupak pomilovanja nije više moguće pokrenuti po službenoj dužnosti.<sup>69</sup> Postojala su razmišljanja da se propiše kao jedini slučaj pokretanja postupka pomilovanja *ex officio* od strane ministra nadležnog za poslove pravosuđa u slučaju izricanja kazne doživotnog zatvora, međutim od toga se odustalo, jer bi to doista neopravdano poistovjećivalo doživotni zatvor sa smrtnom kaznom. Prema tome, i osuđenik na doživotni zatvor ima pravo podnošenja molbe za pomilovanje, čime nisu prihvaćeni ekstremni prijedlozi za uvođenje kazne doživotnog zatvora “bez prava pomilovanja.”

#### **Članak 5.**

*(1) Molba se može podnijeti nakon pravomoćnosti presude.*

*(2) Molba ne odgađa izvršenje kaznenopravne sankcije.*

*(3) Molba se može ponoviti nakon godine dana od dana posljednje odluke o pomilovanju ako je presudom izrečena kazna iznad tri godine zatvora. Ako je presudom izrečena kazna do tri godine zatvora ili blaža kazna, molba se može ponoviti nakon šest mjeseci.*

*(4) Molba osuđenika na kaznu doživotnog zatvora može se ponoviti nakon deset godina od dana donošenja odluke o pomilovanju.*

*(5) Molba osuđenika na kaznu doživotnog zatvora može se zatim ponoviti nakon tri godine od dana posljednje odluke o pomilovanju.*

Rješenje prema kojemu se molba za pomilovanje može podnijeti isključivo nakon pravomoćnosti presude, a nikako prije toga, u skladu je s oblicima pomilovanja propisanim člankom 2. stavkom 1. ovoga zakona.

---

<sup>69</sup> Kada se postupak pokretao po službenoj dužnosti, postojao je spor o tome tko daje ili može dati inicijativu ili prijedlog za pomilovanje *ex officio*.

Kako podnesena molba za pomilovanje ne odgađa izvršenje kaznenopravne sankcije, znači da se osuđenik može pomilovati i prije i tijekom izdržavanja kazne zatvora. Nije prihvaćeno stajalište o isključenju prava na podnošenje molbe dok se osuđenik nalazi na uvjetnom otpustu, što se smatra opravdanim s obzirom na odnos pomilovanja i uvjetnog otpusta.<sup>70</sup>

Molbe za pomilovanje mogu se ponavljati, pa je Zakon o pomilovanju propisao rokove za njihovo ponavljanje. Propisani rokovi za ponavljanje molbe ovise o vrsti i mjeri pravomoćno izrečene kazne i teku od dana posljednje odluke o pomilovanju, pa je najkraći rok od šest mjeseci predviđen za izrečene kazne do tri godine zatvora ili blažu kaznu. Bilo je nužno odrediti poseban, dulji rok za ponavljanje molbe za pomilovanje osuđenika na kaznu doživotnog zatvora. Njegova molba može se ponoviti prvi put nakon deset godina od dana donošenja odluke o pomilovanju, a zatim svaki sljedeći put tri godine nakon dana posljednje odluke o pomilovanju. Čini se da je time uvažena činjenica da težina kazne zatvora raste proporcionalno duljini njezina efektivnog trajanja.

#### Članak 6.

*(1) Molba se predaje ministarstvu nadležnom za poslove pravosuđa. Ako je molba predana drugom tijelu, kaznionici ili zatvoru, bez odgode se dostavlja ministarstvu nadležnom za poslove pravosuđa.*

*(2) Molbu osuđenik koji se nalazi na izvršavanju kazne zatvora upućuje ministarstvu nadležnom za poslove pravosuđa preko kaznionice ili zatvora u kojoj se izvršava kazna. Kaznionica ili zatvor je obvezna pri dostavljanju molbe priložiti i izvješće o ponašanju osuđenika, stanju njegova fizičkog i psihičkog zdravlja i drugim podacima relevantnim za rješavanje molbe.*

Najznačajnija izmjena u postupku pomilovanja jest da se molba više ne podnosi sudu, nego ministarstvu nadležnom za poslove pravosuđa.

Dosadašnji postupak primjene pomilovanja bio je specifičan oblik upravnog postupka - izvansudski postupak *sui generis* u kojemu sudjeluju zajedno i sud i druga upravna tijela. Poseban položaj suda bio je veoma dvojbena, jer je njegova uloga bila doista ambivalentna s obzirom na to da je bio obvezan utvrditi sve relevantne činjenice te morao dati još i svoje obrazloženo mišljenje o opravdanosti ili neopravdanosti molbe za pomilovanje. Time se sudsko vijeće stavljalo u položaj upravnog tijela, jer je postupalo prema načelu svrhovitosti. Takva uloga suda u postupku pomilovanja izaziva načelne dvojbe o kvaliteti i nepristr-

---

<sup>70</sup> Takvo je rješenje prihvaćeno u SAD: dok se osoba nalazi na tzv. probaciji i uvjetnom otpustu, ne može tražiti pomilovanje, kao i u svim slučajevima u kojima postoji mogućnost primjene drugih oblika sudske ili upravne akcije. I u Danskoj kazna se reducira redovitim uvjetnim otpustom, a ne pomilovanjem.

nosti sudskog mišljenja u predmetu u kojem je on već zauzeo svoj konačni pravni stav primjenom načela legaliteta.<sup>71</sup>

Sudove treba osloboditi uloge "servisa" upravne (izvršne) vlasti i "kopanja" po vlastitom, mukotrpnom radu. Postupak pomilovanja nije sudski, nego upravni postupak, utemeljen na diskrecijskom odlučivanju, na načelu svrhovitosti, a ne legaliteta, pa u takvom postupku sudovi doista trebaju biti izuzeti od sastavljanja izvješća i mišljenja. Sud je odluku u tom slučaju za koji se traži pomilovanje već donio, pa njegova uloga tu prestaje.

U svijetu su poznata dva modela kojima se postupak pomilovanja načelno usklađuje prihvaćenoj podjeli vlasti: anglo-američki model, prema kojemu nositelj ovlasti (guverner ili predsjednik) obvezno samo obavještava raspravni sud o podnesenoj molbi kako bi sud mogao, ako to želi, dati relevantno mišljenje ili neke informacije, te francuski model, po kojemu prethodni postupak umjesto suda vodi državno tužiteljstvo koje je kao državno tijelo (izvršne vlasti) kaznog progona zainteresirano za izvršavanje izrečene presude.<sup>72</sup>

Pravnoj prirodi i polivalentnim funkcijama pomilovanja najviše odgovara osnivanje posebnog *ureda za pomilovanje* kojemu bi se podnosile molbe i koji bi se, slično američkom modelu (*U.S. Department of Justice Office of the Pardon Attorney*), mogao služiti i različitim saslušanjima. Ured ima važnu zadaću dokazivanja različitih okolnosti relevantnih za pomilovanje i priprema prijedlog ministra pravosuđa koji se upućuje predsjedniku. Stoga se predlaže da ministarstvo nadležno za poslove pravosuđa bude ono tijelo izvršne vlasti koje mora u postupku pomilovanja prikupiti sve relevantne podatke.<sup>73</sup>

#### Članak 7.

**(1) Ako je molba podnesena od neovlaštene osobe ili je podnesena prije proteka roka predviđenog člankom 5. ovoga Zakona, ministarstvo nadležno za poslove pravosuđa dostavit će pisanu obavijest o tome podnosiocu molbe.**

**(2) Molbu zajedno sa pisanom obavijesti iz stavka 1. ovoga članka ministarstvo nadležno za poslove pravosuđa dostavit će predsjedniku Republike.**

<sup>71</sup> "Pomilovanje je nužno i opravdano odvojiti od sudbenog sustava jer se ono daje ne samo iz različitih razloga od onih koji su razmatrani u žalbenom postupku nego i u drugačijoj vrsti procedure." M. A. G. Korengold i dr.: *op.cit.*, str. 349.

<sup>72</sup> Ministarstvo pravosuđa uvijek dostavlja molbu tužiteljstvu nadležnog suda koji je donio presudu, koji otvara dosje i prikuplja sve činjenice te daje svoje mišljenje o svrhovitosti pomilovanja. Konačno, cjelokupni dosje postaje predmetom razmatranja Ministarstva pravosuđa jer akt pomilovanja supotpisuju premijer i ministar pravosuđa. Cit. prema: Rassat: *op.cit.*, str. 641, i A. Chavanne: *Le droit français – extinction des peines*, Revue Internationale de Droit Pénal, 3-4, 1990., str. 552.

<sup>73</sup> Tako npr. i Ministarstvo pravosuđa u Danskoj ima poseban odjel za pomilovanja koji priprema predmete.

Kada ministarstvo nadležno za poslove pravosuđa primi molbu za pomilovanje, ispitat će je li molbu podnijela ovlaštena osoba u smislu ovoga zakona i je li proteklo vrijeme koje je potrebno za podnošenje molbe za pomilovanje u smislu članka 5. ovoga zakona, pa ako ti uvjeti nisu ispunjeni, dostavit će o tome pisanu obavijest podnosiocu molbe za pomilovanje. Ujedno će molbu za pomilovanje i pisanu obavijest dostaviti predsjedniku Republike, a to je u cilju zaštite prava i interesa osuđenika.

Zakonodavac je ovdje morao riješiti problem odbacivanja molbe, jer je prijašnji Zakon o pomilovanju dopuštao žalbu protiv rješenja suda o odbacivanju molbe za pomilovanje. Pri tome su se pojavile dvije mogućnosti. Prema jednoj podnositelj molbe ne bi imao pravo žalbe u ovom dijelu postupka, jer konačnu odluku o molbi donosi predsjednik Republike, a na njegove odluke uopće ne postoji pravo žalbe. Takvo rješenje postoji u SAD gdje predsjednik može razmatrati i molbe za koje nisu ispunjeni procesni uvjeti za njihovo podnošenje ako smatra da postoje razlozi za to. Kada je molba primljena, *Pardon Attorney* ispituje jesu li ispunjeni uvjeti (da je riječ o saveznom kaznenom djelu i da je proteklo vrijeme koje je potrebno za podnošenje molbe), pa ako ti uvjeti nisu ispunjeni, obavještava o tome podnosioca molbe. Ako je molba nekompletna, traži dopunu od podnosioca.<sup>74</sup> Druga mogućnost također isključuje žalbu, ali s obzirom na to da je riječ o upravnom postupku, bilo bi moguće da podnositelj molbe pokrene upravni spor protiv konačnog rješenja ministarstva o odbacivanju molbe.

#### **Članak 8.**

*Ministarstvo nadležno za poslove pravosuđa će utvrditi da ne postoje uvjeti za vođenje postupka pomilovanja kad je nakon podnošenja molbe kazna ili sigurnosna mjera već izvršena u odnosu na osuđenu osobu, ako je osoba koja je ovlaštena na podnošenje molbe povukla podnesenu molbu, ako je osuđena osoba umrla ili ako je donesena odluka suda povodom izvanrednog pravnog lijeka.*

Za obustavu postupka pomilovanja navedeni su razlozi zbog kojih ne postoje uvjeti za vođenje postupka pomilovanja nakon podnošenja molbe: kad je kazna ili sigurnosna mjera već izvršena u odnosu prema osuđenoj osobi, ako je osoba koja je ovlaštena na podnošenje molbe povukla podnesenu molbu, ako je osuđena osoba umrla ili ako je donesena odluka suda u povodu izvanrednog pravnog lijeka. Očigledno je da je riječ o takvim razlozima zbog kojih je postupanje po molbi bespredmetno.<sup>75</sup>

---

<sup>74</sup> Izvor website: <http://www.usdoj.gov/pardon>

<sup>75</sup> Npr. izvanrednim ublaživanjem kazne izrečena kazna je uvjetovana ili je prihvaćen zahtjev za obnovom postupka i sl. Međutim, ostaje sporno zašto bi pomilovanje bilo nepotrebno u slučaju kad je osuđeniku koji izdržava kaznu dopuštena obnova postupka ili ako je zahtjevom za zaštitu zakonitosti utvrđena povreda zakona na njegovu štetu.

### Članak 9.

*(1) O molbi ministarstvo nadležno za poslove pravosuđa obavijestit će kaznionicu ili zatvor, sud koji je izrekao presudu prvog stupnja, suca izvršenja te zatražiti od njih podatke relevantne za sastavljanje izvješća o molbi.*

*(2) Tijela iz stavka 1. ovoga članka obvezna su bez odgode dostaviti podatke koje je zatražilo ministarstvo nadležno za poslove pravosuđa, a mogu dostaviti i druge podatke koji su od značenja za razmatranje molbe.*

*(3) Ministarstvo nadležno za poslove pravosuđa može podatke potrebne za odluku o molbi zatražiti i od drugih državnih tijela, ustanova, jedinica lokalne i područne (regionalne) samouprave i drugih subjekata.*

Ministarstvo nadležno za poslove pravosuđa obvezno je obavijestiti ustanovu za izdržavanje kazne i suca izvršenja da je podnesena molba za pomilovanje te zatražiti da mu se dostave podaci relevantni za sastavljanje izvješća o molbi. Pored podataka koje je zatražilo ministarstvo nadležno za poslove pravosuđa, predviđeno je da kaznionica ili zatvor, sud koji je izrekao presudu prvog stupnja te sudac izvršenja mogu dostaviti i bilo koji drugi podatak koji bi po njihovoj ocjeni mogao biti značajan za razmatranje molbe, kao i mišljenje o opravdanosti pomilovanja.<sup>76</sup> Također, ministarstvu nadležnom za poslove pravosuđa dana je mogućnost da podatke koji su mu potrebni za odluku o molbi zatraži praktički bilo od koga (drugih državnih tijela, ustanova, jedinica lokalne samouprave i drugih subjekata). Takvim se rješenjem udovoljava zahtjevu za notifikacijom ili obavještanjem zainteresiranih<sup>77</sup> te se osigurava da izvješće o molbi za pomilovanje sadrži što više relevantnih podataka. Time se otklanja prigovor

---

<sup>76</sup> Najveći broj podataka imaju samo ministarstvo i kaznionice koje vode središnje matice i osobnike za svakog osuđenika.

<sup>77</sup> Pomilovanje se u SAD nastoji ograničiti i kontrolirati nekim proceduralnim uvjetima kao što je zahtjev za tzv. notifikaciju ili obavještanje suca koji je donio presudu i državnog tužitelja da je postupak po molbi za pomilovanje u tijeku. U većini država ta se notifikacija čini zbog zakonske obveze, jer se u 27 država zahtijeva da pismena ili javna obavijest bude dostavljena nadležnome tužitelju, raspravnome sudu i ostalim zainteresiranim strankama. Postoji i obveza obavještanja opće javnosti (javna obavijest u tisku koji je u općem optjecaju u okrugu u kojem je kazneno djelo počinjeno), dok je u nekim državama obvezno i obavještanje žrtve ili njezinih srodnika. U većini slučajeva sva obaviještena tijela daju svoje preporuke kojima teže utjecati na odluku, pa se time posredno proširuje krug osoba ili tijela koji sudjeluju u cijelom postupku. U nekim državama zakonska je obveza odbora za pomilovanje da, najkasnije 30 dana prije, pismeno, obavijesti o datumu razmatranja molbe i žrtvu (oštećenika), njezina bračnog partnera ili najbliže srodnike, osim ako navedene osobe pismeno ne obavijeste odbor da takva notifikacija nije potrebna. Inače, sve zainteresirane osobe koje je Odbor obavijestio o razmatranju molbe za pomilovanje mogu podastrijeti "razumne razloge" da budu saslušane. Također, obavijest o održavanju rasprave glede molbe za pomilovanje mora se objaviti u novinama u tri odvojena dana unutar roka od 30 dana. Cit. *Louisiana Revised Statutes, Title 15 Criminal Procedure*, West's Louisiana Statutory Criminal Law and Procedure, 1991., str. 370.

prema kojemu “*administracija u ministarstvu ne može bolje od suca znati sve okolnosti slučaja i osobe osuđenika od onoga tko je vodio sudsku raspravu.*”<sup>78</sup>

#### Članak 10.

(1) *Ministarstvo nadležno za poslove pravosuđa sastavlja izvješće o molbi koje mora sadržavati sljedeće:*

- a) *osobne podatke osuđenika,*
- b) *podatke o radu, obrazovanju i ponašanju osuđenika,*
- c) *podatke o zdravstvenom stanju osuđenika i njegovim obiteljskim prilikama (broj djece, posebno malodobne, obveze uzdržavanja);*
- d) *činjenični opis kaznenog djela, zakonski naziv i članak Kaznenog zakonika, podatke o presudi (naziv suda prvog stupnja, broj i datum presude), podatke o pravomoćno izrečenoj kaznenopravnoj sankciji uz navođenje okolnosti koje je sud uzeo u obzir pri izboru vrste i mjere kazne kao olakotne odnosno otegotne okolnosti,*
- e) *podatke o izvršenju kazne (gdje izvršava kaznu i kada je započeto izvršavanje kazne), za osobu koja nije upućena na izvršavanje kazne podatke o razlozima zbog kojih osuđena osoba nije upućena na izvršavanje kazne i do kada joj je odgođeno izvršenje, je li osuđenik na uvjetnom otpustu i do kada,*
- f) *podatke o smanjenju ili zamjeni kazne (izvanrednim ublažavanjem kazne, oprostom ili pomilovanjem),*
- g) *podatak je li podnesen zahtjev za izvanredno ublažavanje kazne,*
- h) *podatke o ponašanju osuđenika (pridržavanju pravila i naredbi uprave zatvora i kaznionica, odnos prema drugim osuđenicima i zaposlenicima, pogodnostima i mjerama stegovnog kažnjavanja i sl.),*
- i) *podatke o ranijoj osuđivanosti (za koja kaznena djela, na koju kaznu i je li kazna izvršena),*
- j) *podatke o naknadi ili umanjenju štete prouzrokovane kaznenim djelom,*
- k) *podatke o osobnim svojstvima osuđenika, podatke o sklonosti ponavljanju počinjenja kaznenih djela i ocjenu o tome u kojoj je mjeri izvršeni dio kazne utjecao na osuđenika.*

(2) *Izvješće o molbi sadrži i obrazložen prijedlog ministra nadležnog za poslove pravosuđa.*

Izvješće o molbi sastavlja ministarstvo nadležno za poslove pravosuđa te za sve molbe moraju biti prikupljeni isti podaci. Zakon određuje koje podatke obvezno mora sadržavati izvješće o molbi za pomilovanje.<sup>79</sup> Zakonsko određivanje činjenica bitnih za odluku u postupku pomilovanja od velikog je značenja za motive ili razloge pomilovanja. Naime, motivi pomilovanja nisu

<sup>78</sup> V. Rajić: *Akt milosti također je presuda*, Vjesnik od 3. svibnja 2003.

<sup>79</sup> Nije prihvaćen prijedlog da se obvezno prikupe i podaci o mogućoj reakciji sredine u kojoj je kazneno djelo počinjeno.

podobni za normiranje, jer bi njihovo normativno propisivanje onemogućivalo samu primjenu pomilovanja ili ta primjena ne bi uopće i u svakom trenutku odgovala funkcijama pomilovanja. Razlozi da se pomilovanjem korigira osuda doista mogu biti vrlo različiti, pa pomilovanje i nije institut utemeljen na legalitetu. Međutim, kako su u pravnoj teoriji sve češća stajališta da je svaka privilegija *alter ego* diskriminacije, posebice u slučajevima pomilovanja koje nema jasno i precizno određene kriterije, iznimno je važno zakonski odrediti koje je podatke i činjenice obvezno prikupiti u postupku pomilovanja. Podaci koje mora sadržavati izvješće predstavljaju temelj ne samo za prijedlog već i konačnu odluku predsjednika. Za izvješće o molbi bitno je da je kompletno, jer konzistentnost i depolitizacija odluke o pomilovanju proizlazi iz jednakih kriterija pri razmatranju, čime se ne poništava utjecaj socijalnih i osobnih odnosa i prilika, promjena u osobnom vladanju osuđenika te drugih okolnosti bitnih za korekciju kaznenopravne sankcije aktom pomilovanja u funkciji tzv. individualizacije kazne poslije osude. Time se smanjuje značenje prigovora o diskriminaciji osuđenika odnosno njihovoj nejednakosti u postupku pomilovanja.

Izvješće o molbi za pomilovanje obvezno sadržava i obrazložen prijedlog ministra nadležnog za poslove pravosuđa.

#### *Članak 11.*

*Ministarstvo nadležno za poslove pravosuđa dostavlja predsjedniku Republike molbu sa svim izvješćima i podacima relevantnim za odluku.*

Ministarstvo nadležno za poslove pravosuđa mora predsjedniku Republike dostaviti molbu za pomilovanje sa svim izvješćima i podacima relevantnim za odluku.

Pomilovanje je diskrecijska ovlast. Diskrecijsku prirodu aktu pomilovanja osigurava njegovo zakonsko ustrojstvo na načelu oportuniteta, tj. na ocjeni nositelja ovlasti o svrhovitosti pomilovanja u konkretnom slučaju. S obzirom na to da norma (ustavna i zakonska) koja određuje pomilovanje nije imperativne prirode, najprije se pod diskrecijskom ocjenom nalazi sama egzistencija akta. Kada se nositelj ovlasti odluči na donošenje odluke o pomilovanju, pod diskrecijskom je ocjenom i izbor oblika pomilovanja odabirom jedne od zakonom taksativno određenih alternativa.

#### *Članak 12.*

*(1) Odluku o pomilovanju predsjednik Republike dostavlja osuđeniku putem ministarstva nadležnog za poslove pravosuđa.*

*(2) O odluci iz stavka 1. ovoga članka ministarstvo nadležno za poslove pravosuđa obvezno je izvijestiti podnositelja molbe, sud koji je donio odluku prvog stupnja, kaznionicu ili zatvor i suca izvršenja.*

*(3) Odluka o pomilovanju objavljuje se u službenom glasilu Republike Hrvatske.*

Česti su prigovori da je primjena pomilovanja, zbog neodređenosti razloga i nepostojanja kontrole i javnosti, veoma podobna za zlouporabe i zaključak o proizvoljnoj prirodi te prerogative: “*Premda se pomilovanje nedvojbeno primjenjuje u dobroj namjeri - bona fide, ne postoje razlozi zbog čega bi se ono primjenjivalo bez brige o pravilnim motivima koji bi ga kontrolirali i o pravilnim funkcijama za koje je namijenjeno služiti.*”<sup>80</sup> Potpuno je točno da je ovlast pomilovanja u biti neograničena ovlast, jer diskrecijska odluka, bez obveze da se navedu razlozi, egzistira uz nepostojanje određenih pravnih standarda<sup>81</sup> pomoću kojih bi se moglo utvrditi je li diskrecija zlouporabljena ili ne.<sup>82</sup>

Također, veće mogućnosti zlouporabe postoje naročito kad nad primjenom pomilovanja nema nikakve, ni parlamentarne ni sudbene, kontrole te kada o toj primjeni ni javnost nije nikada upoznata.<sup>83</sup>

Zbog toga Zakon o pomilovanju uvodi značajnu novinu jer se odluka o pomilovanju mora objaviti u službenom glasilu Republike Hrvatske. Time se omogućuje javnost i kontrola motiva (razloga pomilovanja) jer pomilovanje je “javan, a ne privatni postupak.”<sup>84</sup> Kako odluke o pomilovanju ne sadržavaju obrazloženje, kontrola javnosti moguća je samo ako se postupak učini javnim. Transparentnost postupka jednostavno znači da javnost mora znati za postupke pomilovanja. Kontrola ovlasti pomilovanja za demokratski je i pravni razvitak ne samo prihvatljiva nego i poželjna, jer smanjuje mogućnost da akt pomilovanja predstavlja akt neograničene političke (samo)volje.

---

<sup>80</sup> “*Prema modernim političkim zahtjevima nema službenog akta koji više izaziva oštre kritike i optužbe za zloupotrebe (favoriziranje, hirovitost ili korupcija).*” Cit. prema: Smithers: *op. cit.*, str. 554.

<sup>81</sup> Međutim, Radbruch tvrdi da čim smjernice milosrđa dobiju oblik normi zrelih za zakonodavstvo, prestaje kompetencija milosrđa, jer ono treba pribaviti važnost pravu pojedinačnoga slučaja. Radbruch: *op. cit.*, str. 222.

<sup>82</sup> Dokazanih primjera zlouporabe ovlasti pomilovanja nema mnogo. Međutim, u američkoj se teoriji, poslije optuženja bivšeg guvernera Oklaholme da se pomilovanjem koristio za stjecanje novčanih nagrada, naglašava opasnost od mogućih zloporaba u svrhu promidžbe političke karijere, posebice u državama koje imaju tzv. “*one-man power*”. Cit. prema: Scott, Jr.: *op. cit.*, str. 100.

<sup>83</sup> “*Ako povijest civilizacije išta dokazuje, to je da gdje tajnovitost prikriva uporabu ovlasti, također prikriva i zlouporabu te ovlasti.*” Duker: *op. cit.*, str. 504. Kraljevi su prodavali svoju milost, njome stvarali vojske i kolonije, slavili svoje rođendane, pa je stoga “*povijest pomilovanja povijest zlouporaba.*” P. S. Ruckman, Jr.: *Keys to Clemency Reform*, 2001, str. 2, website: <http://jurist.law.pitt.edu/pardonop5.htm>

<sup>84</sup> U svijetu postoje različiti sustavi kontrole: ili parlamentarna ili izvršna kontrola, npr. nositelj prerogative pomilovanja mora podnijeti izvještaj zakonodavnom tijelu o svojim aktivnostima pomilovanja (tako guverner države New York mora svake godine priopćiti zakonodavnom tijelu svaki slučaj pomilovanja, odgode ili zamjene kazne, navodeći ime osuđenika, kazneno djelo za koje je osuđen, osudu i njezin datum te datum odgode, zamjene ili pomilovanja i razloge koji su ga rukovodili).



**Summary**

---

**PARDON IN CRIMINAL LEGISLATION**  
(on the occasion of the new Act on Pardon)

The power of issuing pardon as an ancient prerogative of absolutist rulers has been maintained in the current constitutional and legal order of nearly all modern states. In recent times, the justifiability of such an instrument of intervention of executive power in the field of criminal justice has become increasingly questionable. Always the subject of heated and sharp criticism and discussions, pardon, on a theoretical plane, is reproached for being contrary to the principles of the division of powers, of legality, and equality, that is, contrary to the very principles that it uses to defend itself. On a practical plane, particularly today, it is criticised for being totally useless and for lacking functionality. The prerogative of pardon, as the offspring of a ruler's absolute power, has widely and successfully defended itself from all actions undertaken to limit it by certain rules. In this paper, the author analyses the application of amnesty and pardon as instruments of intervention in criminal justice in Croatia and the characteristics of applying pardon in this country in the last twenty years. She also presents views on the justifiability of the existence of such a power in criminal justice. Since the policy of pardon in Croatia led the legislator to amend the Act on Pardon, the author also deals with the new legal solutions.

A. Kurtović: Pomilovanje u kaznenom pravosuđu (u povodu novoga Zakona o pomilovanju)  
Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu (Zagreb), vol. 10, broj 2/2003, str. 479-511.

---

**PRAZNA STR. 512**