

KRIVIČNO PRAVO – OPŠTI DIO
Dr Nedeljko Stanković

Dr Nedeljko Stanković,
*vanredni profesor, Pravni fakultet, Evropski univerzitet Brčko
distrikt*
Krivično pravo-opšti dio

UREDNIK:
Mr. Albina Abidović

RECEZENTI:
Dr Mirko Kulić, redovni profesor Pravnog fakulteta Evropskog
univerziteta u Brčko distriktu
Dr Miloš Marković, vanredni profesor, Pravni fakultet za privredu i
pravosuđe Novi Sad

IZDAVAČ:
EVROPSKI UNIVERZITET BRČKO DISTRIKT
049-590-605
<http://www.evopskiuniverzitet-brcko.com/>

LEKTURA I KOREKTURA:
Marijana Džombić

GRAFIČKO I LIKOVNO OBLIKOVANJE:
Mr. Smiljana Bijelović

ŠTAMPARIJA:
Markos, Banja Luka

TIRAŽ:
200

ISBN 978-99955-99-12-6

Dr Nedeljko Stanković

KRIVIČNO PRAVO

OPŠTI DIO

Brčko, 2016

SADRŽAJ

DIO PRVI KRIVIČNO PRAVO I NAUKA KRIVIČNOG PRAVA

Glava prva KRIVIČNO PRAVO

1.	POJAM I OSNOVNE KARAKTERISTIKE KRIVIČNOG PRAVA.....	17
2.	ULOGA KRIVIČNOG PRAVA U SUZBIJANJU KRIMINALITETA.....	18
3.	ODNOS KRIVIČNOG PRAVA PREMA DRUGIM GRANAMA PRAVA	19
3.1.	<i>ODNOS PREMA USTAVNOM PRAVU.....</i>	<i>20</i>
3.2.	<i>ODNOS PREMA GRADANSKOM PRAVU.....</i>	<i>21</i>
3.3.	<i>ODNOS PREMA UPRAVNOM PRAVU</i>	<i>21</i>
3.4.	<i>ODNOS PREMA PRIVEDNOM PRAVU.....</i>	<i>22</i>
3.5.	<i>ODNOS PREMA PREKRŠAJNOM PRAVU.....</i>	<i>22</i>
3.6.	<i>ODNOS PREMA RADNOM I SOCIJALNOM PRAVU.....</i>	<i>23</i>
4.	MEĐUNARODNO KRIVIČNO PRAVO	23
5.	ISTORIJSKI RAZVOJ KRIVIČNOG PRAVA.....	25
5.1.	<i>PERIOD PRVOBITNE LIUDSKE ZAJEDNICE.....</i>	<i>26</i>
5.2.	<i>PERIOD ROBOVLAŠNIČKIH DRŽAVA.....</i>	<i>26</i>
5.3.	<i>PERIOD FEUDALIZMA</i>	<i>27</i>
5.4.	<i>PERIOD KAPITALIZMA.....</i>	<i>29</i>
5.5.	<i>PERIOD SOCIJALIZMA</i>	<i>29</i>
5.6.	<i>RAZVOJ KRIVIČNOG PRAVA U BOSNI I HERCEGOVINI.....</i>	<i>30</i>

Glava druga NAUKA KRIVIČNOG PRAVA

1.	POJAM NAUKE KRIVIČNOG PRAVA.....	33
1.1.	<i>PREDMET, METOD I ZADATAK NAUKE KRIVIČNOG PRAVA</i>	<i>33</i>
2.	SISTEM NAUKE KRIVIČNOG PRAVA	34
2.1.	<i>SISTEM NAUKE OpšTEG DJELA KRIVIČNOG PRAVA</i>	<i>34</i>
2.1.	<i>SISTEM NAUKE POSEBNOG DJELA KRIVIČNOG PRAVA</i>	<i>35</i>
3.	KLASIFIKACIJA NAUKE KRIVIČNOG PRAVA.....	35
3.1.	<i>PRAVNE KRIVIČNE NAUKE</i>	<i>36</i>
3.2.	<i>VANPRAVNE KRIVIČNE NAUKE.....</i>	<i>37</i>
3.3.	<i>POMOĆNE KRIVIČNE NAUKE</i>	<i>38</i>
4.	ISTORIJSKI RAZVOJ NAUKE KRIVIČNOG PRAVA.....	38

<i>4.1. RAZVOJ NAUKE KRIVIČNOG PRAVA DO POJAVE KLASIČNE ŠKOLE</i>	<i>39</i>
<i>4.2. KLASIČNA ŠKOLA</i>	<i>40</i>
<i>4.3. ANTROPOLOŠKA ŠKOLA</i>	<i>41</i>
<i>4.4. POZITIVNA ŠKOLA</i>	<i>43</i>
<i>4.5. SOCIOLOŠKA ŠKOLA</i>	<i>44</i>
<i>4.6. ŠKOLA NOVE DRUŠTVENE ODBRANE</i>	<i>46</i>
<i>4.7. TENDENCIJE U SAVREMENOJ NAUCI KRIVIČNOG PRAVA.....</i>	<i>47</i>

DIO DRUGI KRIVIČNO ZAKONODAVSTVO

1. CILJEVI KRIVIČNOG ZAKONODAVSTVA I KRIVIČNOPRAVNA PRINUĐA	51
<i>1.1. FUNKCIJE KRIVIČNOG ZAKONODAVSTVA.....</i>	<i>51</i>
<i>1.2. OSNOV I GRANICE KRIVIČNOPRAVNE PRINUDE</i>	<i>51</i>
2. IZVORI KRIVIČNOG PRAVA U BOSNI I HERCEGOVINI	52
<i>2.1. NEPOSREDNI IZVORI KRIVIČNOG PRAVA</i>	<i>53</i>
<i>2.1.1. Podjela krivičnih zakona</i>	<i>54</i>
<i>2.1.2. Struktura krivičnih zakona.....</i>	<i>54</i>
<i>2.1.3. Tumačenje krivičnih zakona</i>	<i>55</i>
<i>2.1.4. Analogija.....</i>	<i>57</i>
<i>2.2. OSTALI IZVORI KRIVIČNOG PRAVA.....</i>	<i>58</i>
<i>2.2.1. Podzakonski akti.....</i>	<i>58</i>
<i>2.2.2. Običaj</i>	<i>59</i>
<i>2.2.3. Sudska praksa.....</i>	<i>59</i>
<i>2.2.4. Nauka krivičnog prava</i>	<i>60</i>
3. VAŽENJE KRIVIČNOG ZAKONODAVSTVA.....	60
<i>3.1. VREMENSKO VAŽENJE KRIVIČNOG ZAKONODAVSTVA</i>	<i>60</i>
<i>3.2. VAŽENJE ENTITETSKOG KRIVIČNOG ZAKONA I KRIVIČNOG ZAKONA BRČKO DISTRIKTA PREMA MJESTU IZVRŠENJA KRIVIČNOG DJELA</i>	<i>63</i>

DIO TREĆI KRIVIČNO PRAVO – OPŠTI DIO

Odjeljak prvi KRIVIČNO DJELO

Glava prva POJAM I ELEMENTI KRIVIČNOG DJELA

1. POJAM KRIVIČNOG DJELA	73
2. ELEMENTI KRIVIČNOG DJELA.....	74
<i>2.1. RADNJA.....</i>	<i>74</i>

2.2.	<i>POSLJEDICA</i>	74
2.3.	<i>PROTIVPRAVNOST DJELA</i>	75
2.4.	<i>ODREĐENOST DJELA U ZAKONU</i>	76
2.5.	<i>KRIVICA</i>	76
3.	<i>UZROČNOST</i>	77
4.	<i>OPŠTI POJAM KRIVIČNOG DJELA I POSEBNI POJAM KRIVIČNOG DJELA</i>	77
5.	<i>OBJEKT KRIVIČNOG DJELA</i>	78
6.	<i>SUBJEKT KRIVIČNOG DJELA</i>	80

Glava druga

OSNOVI KOJI ISKLJUČUJU POSTOJANJE KRIVIČNOG DJELA

1.	<i>DJELO MALOG ZNAČAJA</i>	81
2.	<i>NUŽNA ODBRANA</i>	81
3.	<i>KRAJNJA NUŽDA</i>	82
4.	<i>SLUŽBENO OVLAŠĆENJE</i>	83
5.	<i>NAREĐENJE PREPOSTAVLJENOG</i>	84
6.	<i>PRAVO DISCIPLINSKOG I VASPIĆNOG KAŽNJAVANJA</i>	85
7.	<i>SAMOPOVREDA</i>	85
8.	<i>PRISTANAK POVRIJEĐENOG</i>	86
9.	<i>PRINUĐA, SILA I PRIJETNJA</i>	87
10.	<i>ZABLUDA</i>	90

Glava treća

STADIJUMI IZVRŠENJA KRIVIČNOG DJELA

1.	<i>OPŠTA IZLAGANJA O STADIJUMIMA IZVRŠENJA KRIVIČNIH DJELA</i>	94
2.	<i>DONOŠENJE ODLUKE ZA IZVRŠENJE KRIVIČNOG DJELA</i>	95
3.	<i>PRIPREMNE RADNJE ZA IZVRŠENJE KRIVIČNOG DJELA</i>	96
4.	<i>POKUŠAJ KRIVIČNOG DJELA</i>	97
5.	<i>NEPODOBAN POKUŠAJ</i>	101

Glava četvrta

MJESTO I VRIJEME IZVRŠENJA KRIVIČNOG DJELA

1.	<i>MJESTO IZVRŠENJA KRIVIČNOG DJELA</i>	105
2.	<i>VRIJEME IZVRŠENJA KRIVIČNOG DJELA</i>	107

Glava peta
STICAJ KRIVIČNIH DJELA

1.	JEDINSTVO KRIVIČNOG DJELA I STICAJ KRIVIČNIH DJELA.....	111
2.	POJAM STICAJA I VRSTE STICAJA.....	112
2.1.	<i>Idealni sticaj.....</i>	112
2.2.	<i>Realni sticaj.....</i>	113
2.3.	<i>Prividni sticaj</i>	114
2.3.1.	<i>Prividni idealni sticaj.....</i>	114
2.3.2.	<i>Prividni realni sticaj</i>	117
3.	POVRAT.....	121

Glava šesta
PODJELE KRIVIČNIH DJELA

1.	OPŠTA IZLAGANJA O PODJELAMA KRIVIČNIH DJELA	123
2.	OPŠTA KRIVIČNA DJELA I POLITIČKA KRIVIČNA DJELA	123
3.	PODJELA KRIVIČNIH DJELA NA ZLOČINE, PRESTUPE I ISTUPE.....	125
4.	PODJELA KRIVIČNIH DJELA S OBZIROM NA TRAJANJE POSLJEDICE	125

Odjeljak drugi
ODGOVORNOST ZA KRIVIČNO DJELO

Glava prva

POJAM I ELEMENTI ODGOVORNOSTI ZA KRIVIČNO DJELO

1.	POJAM ODGOVORNOSTI ZA KRIVIČNO DJELO	129
2.	ELEMENTI ODGOVORNOSTI ZA KRIVIČNO DJELO	129

Glava druga
URAČUNLJIVOST

1.	POJAM I OSNOV URAČUNLJIVOSTI.....	132
2.	UTVRĐIVANJE NEURAČUNLJIVOSTI.....	133
3.	DRUŠTVENA POREMEĆENOST.....	134
4.	MOGUĆNOST RASUĐIVANJA I ODLUČIVANJA.....	137
5.	BITNO SMANJENA URAČUNLJIVOST	139
6.	ACTIONES LIBERAES IN CAUSA	141

Glava treća KRIVICA

1.	POJAM KRIVICE	144
2.	TEORIJE O KRIVICI.....	146
3.	OBLICI KRIVICE.....	147
3.1.	<i>UMIŠLJAJ.....</i>	147
3.2.	<i>NEHAT.....</i>	152
4.	ODGOVORNOST ZA KVALIFIKOVANA KRIVIČNA DJELA.....	156
4.1.	<i>ODGOVORNOST ZA KRIVIČNA DJELA KVALIFIKOVANA TEŽOM POSLJEDICOM</i>	157
4.2.	<i>ODGOVORNOST ZA KRIVIČNA DJELA KVALIFIKOVANA NAROČITOM OKOLNOŠĆU.....</i>	158
5.	ODGOVORNOST ZA KRIVIČNA DELA UČINJENA PUTEM ŠTAMPE ILI DRUGIH SREDSTAVA JAVNOG INFORMISANJA.....	158

Odjeljak treći SAUČESNIŠTVO

Glava prva POJAM I OBLICI SAUČESNIŠTVA

1.	POJAM I ELEMENTI SAUČESNIŠTVA	163
2.	PRAVNA PRIRODA SAUČESNIŠTVA	165
3.	OBLICI SAUČESNIŠTVA	168
3.1.	<i>IZVRŠILAŠTVO I SAIZVRŠILAŠTVO</i>	168
3.2.	<i>PODSTREKAVANJE</i>	171
3.3.	<i>POMAGANJE</i>	173
3.3.1.	<i>Pojam pomaganja.....</i>	173
3.3.2.	<i>Elementi pomaganja</i>	174
3.3.3.	<i>Vrste pomaganja</i>	176
3.3.4.	<i>Odgovornost i kažnjivost pomagača</i>	177
3.3.5.	<i>Neuspjelo pomaganje i pomaganje kao samostalno djelo.....</i>	177
3.4.	<i>ORGANIZOVANJE ZLOČINAČKOG UDRUŽENJA</i>	178

Glava druga KRIVIČNA ODGOVORNOST SAUČESNIKA

1.	OSNOVNA PRAVILA	179
2.	POSEBNA PRAVILA O ODGOVORNOSTI SAIZVRŠILACA, PODSTREKAČA I POMAGAČA.....	179
3.	PRAVILA O ODGOVORNOSTI ORGANIZATORA ZLOČINAČKOG UDRUŽENJA	180

Odjeljak četvrti KRIVIČNE SANKCIJE

Glava prva
POJAM I VRSTE KRIVIČNIH SANKCIJA

1.	POJAM KRIVIČNIH SANKCIJA	185
2.	VRSTE KRIVIČNIH SANKCIJA UOPŠTE	188
3.	VRSTE KRIVIČNIH SANKCIJA U KRIVIČNOM PRAVU BOSNE I HERCEGOVINE	189

Glava druga
KAZNA

1.	POJAM KAZNE	191
2.	OPRAVDANOST KAZNE	192
3.	SVRHA KAZNE.....	195
4.	VRSTE KAZNI I NJIHOVA PODJELA	198
5.	SMRTNA KAZNA	199
6.	ZATVOR.....	201
7.	RAD U JAVNOM INTERESU.....	205
8.	USLOVNI OTPUST	206
9.	NOVČANA KAZNA.....	208
10.	KONFIKSACIJA IMOVINE	212
11.	ODMJERAVANJE KAZNE	214
11.1.	<i>POJAM ODMJERAVANJA KAZNE I SISTEM ODMJERAVANJA KAZNE</i>	214
11.2.	<i>INDIVIDUALIZACIJA KAZNE</i>	215
11.3.	<i>OLAKŠAVAJUĆE I OTEŽAVAJUĆE OKOLNOSTI.....</i>	217
11.4.	<i>KVALIFIKATORNE I UBLAŽAVAJUĆE OKOLNOSTI</i>	220
11.5.	<i>UBLAŽAVANJE KAZNE.....</i>	221
11.6.	<i>OSLOBODENJE OD KAZNE</i>	223
11.7.	<i>ODMJERAVANJE KAZNE U SLUČAJU POVRATA</i>	225
11.8.	<i>ODMJERAVANJE KAZNE ZA KRIVIČNA DJELA U STICAJU.....</i>	228
11.9.	<i>ODMJERAVANJE KAZNE OSUĐENOM LICU.....</i>	229
11.10.	<i>URAČUNAVANJE PRITVORA I RANIJE KAZNE.....</i>	231

Glava treća
MJERE UPOZORENJA

1.	OPŠTA IZLAGANJA O USLOVNOJ OSUDI I SUDSKOJ OPOMENI	232
2.	USLOVNA OSUDA	234
2.1.	<i>POJAM USLOVNE OSUDE</i>	234
2.2.	<i>USLOVNA OSUDA U KRIVIČNOM PRAVU BOSNE I HERCEGOVINE</i>	236
2.3.	<i>OPOZIVANJE USLOVNE OSUDE.....</i>	240

2.4.	<i>DEJSTVO USLOVNE OSUDE</i>	242
3. SUDSKA OPOMENA		243
3.1.	<i>POJAM SUDSKE OPOMENE</i>	243
3.2.	<i>USLOVI ZA IZRICANJE SUDSKE OPOMENE</i>	244
3.3.	<i>DEJSTVO SUDSKE OPOMENE</i>	245

Glava četvrta
MJERE BEZBJEDNOSTI

1.	<i>POJAM MJERA BEZBJEDNOSTI I NJIHOV NASTANAK</i>	246
2.	<i>PRAVNA PRIRODA MJERA BEZBJEDNOSTI</i>	248
3.	<i>MJERE BEZBJEDNOSTI U KRIVIČNOM PRAVU BOSNE I HERCEGOVINE</i>	249
3.1.	<i>OBAVEZNO PSIHIJATRIJSKO LIJEČENJE</i>	250
3.2.	<i>OBAVEZNO LIJEČENJE OD ZAVISNOSTI</i>	252
3.3.	<i>ZABRANA VRŠENJA POZIVA, DJELATNOSTI ILI DUŽNOSTI</i>	254
3.4.	<i>ZABRANA UPRAVLJANJA MOTORNIM VOZILOM</i>	256
3.5.	<i>ODUZIMANJE PREDMETA</i>	258
3.6.	<i>ZABRANA PРИБЛИŽAVANJA I KOMUNIKACIJE SA ODREĐENIM LICEM</i>	259
3.7.	<i>OBAVEZAN PSIHOSOCIJALNI TRETMAN</i>	260
3.8.	<i>UDALJAVANJE IZ ZAJEDNIČKOG DOMAĆINSTVA</i>	261

Glava peta
ZASTARJELOST

1.	<i>POJAM I VRSTE ZASTARJELOTI</i>	262
2.	<i>ZASTARJELOST KRIVIČNOG GONJENJA</i>	264
3.	<i>ZASTARJELOST IZVRŠENJA KAZNE</i>	268
4.	<i>ZASTARJELOST IZVRŠENJA MJERA BEZBJEDNOSTI</i>	270
5.	<i>NEZASTARJELOST KRIVIČNOG GONJENJA I IZVRŠENJA KAZNE</i>	271

Glava šesta
AMNESTIJA I POMILOVANJE

1.	<i>OPŠTA IZLAGANJA O AMNESTIJI I POMILOVANJU</i>	272
2.	<i>AMNESTIJA</i>	273
3.	<i>POMILOVANJE</i>	274

Odjeljak peti
KRIVIČNE SANKCIJE ZA MALOLJETNIKE

1.	SPECIFIČNOSTI MALOLJETNIČKOG KRIMINALITETA I MJERE ZA NJEGOVO SPREČAVANJE.....	277
2.	KRIVIČNOPRAVNI POLOŽAJ MALOLJETNIH IZVRŠILACA KRIVIČNIH DJELA.....	278
3.	MJERA UPOZORENJA I VASPITNE PREPORUKE.....	280
4.	KRIVIČNE SANKCIJE PREMA MALOLJETNICIMA	282
4.1.	<i>Vrsti i svrha krivičnih sankcija prema maloljetnicima</i>	282
4.2.	<i>Vaspitne mjere</i>	284
4.2.1.	Opšte karakteristike i vrste vaspitnih mjera.....	284
4.2.2.	Mjere upozorenja i usmjeravanja	286
4.2.3.	Mjere pojačanog nadzora	288
4.2.4.	Zavodske mjere	290
4.2.5.	Obustava izvršenja i zamjena odluke o izrečenoj vaspitnoj mjeri.....	292
4.3.	<i>Maloljetnički zatvor</i>	293
4.3.1.	Opšte karakteristike i uslovi za izricanje maloljetničkog zatvora	293
4.3.2.	Odmjeravanje i izricanje kazne maloljetničkog zatvora	295
4.3.3.	Zastarjelost izvršenja kazne maloljetničkog zatvora, davanje podataka iz kaznene evidencije, brisanje osude i rehabilitacija	297
4.4.	<i>Mjere bezbjednosti.....</i>	298
4.5.	<i>Izricanje krivičnih sankcija punoljetnim licima za djela koja su učinila kao maloljetnici</i>	299

Odjeljak šesti
REHABILITACIJA I KAZNENA EVIDENCIJA, PRAVNE POSLJEDICE OSUDE, ODUZIMANJE IMOVINSKE KORISTI PRIBAVLJENE KRIVIČNIM DJELOM

Glava prva
REHABILITACIJA I KAZNENA EVIDENCIJA

1.	REHABILITACIJA.....	303
2.	KAZNENA EVIDENCIJA I BRISANJE OSUDE.....	305

Glava druga
PRAVNE POSLJEDICE OSUDE I ODUZIMANJE IMOVINSKE KORISTI PRIBAVLJENE KRIVIČNIM DJELOM

1.	PRAVNE POSLJEDICE OSUDE	309
2.	POJAM ODUZIMANJA IMOVINSKE KORISTI	311
3.	NAČIN ODUZIMANJA IMOVINSKE KORISTI.....	312
4.	ZAŠTITA OŠTEĆENOG LICA.....	314

Odjeljak sedmi
ODGOVORNOST PRAVNIIH LICA ZA KRIVIČNA DJELA

1.	OPŠTE NAPOMENE	317
2.	MODELI KRIVIČNE ODGOVORNOSTI PRAVNIIH LICA	318
3.	ODGOVORNOST PRAVNIIH LICA ZA KRIVIČNA DJELA U NAŠEM ZAKONODAVSTVU.....	320
	<i> 3.1. OSNOVI I GRANICE ODGOVORNOSTI PRAVNOG LICA ZA KRIVIČNO DJELO.....</i>	<i> 320</i>
	<i> 3.2. ODGOVORNOST ZA KRIVIČNO DJELO PRI PROMJENI STATUSA PRAVNOG LICA.....</i>	<i> 321</i>
	<i> 3.3. ODGOVORNOST PRAVNOG LICA ZA POKUŠAJ, PRODUŽENO KRIVIČNO DJELO I SAUČESNIŠTVO PRAVNIIH LICA</i>	<i> 322</i>
	<i> 3.4. KRIVIČNE SANKCIJE ZA PRAVNA LICA</i>	<i> 323</i>
	<i> 3.4.1. Kazne za pravna lica</i>	<i> 323</i>
	<i> 3.4.2. Mjere bezbjednosti za pravna lica.....</i>	<i> 325</i>
	<i> 3.5. ODUZIMANJE IMOVINSKE KORISTI OD PRAVNOG LICA, PRAVNE POSLJEDICE OSUDE PRAVNOG LICA I ZASTARJELOST KRIVIČNOG GONJENJA I IZVRŠENJE KRIVIČNIH SANKCIJA IZREČENIH PRAVNIM LICIMA 326</i>	
	LITERATURA	327

DIO PRVI

KRIVIČNO PRAVO I NAUKA KRIVIČNOG PRAVA

Glava prva

KRIVIČNO PRAVO

1. Pojam i osnovne karakteristike krivičnog prava

Krivično pravo je termin kojim se označava jedna grana pozitivnog zakonodavstva određene države kao i jedna grana pravne nauke, tj. nauke krivičnog prava. Krivično pravo je zakonsko pravo, tj. pravo koje je zasnovano na zakonu. Jedini pravni akt kojim se može propisati krivičnopravana norma jeste zakon. Dakle, krivično pravo predstavlja skup zakonskih propisa o krivičnim djelima i sankcijama kojima se određena ponašanja predviđaju kao krivična djela i za njihove izvršioce propisuju kazne i druge krivične sankcije. Sredstvo kojim se krivično pravo koristi da bi ostvarilo zaštitu određenih vrijednosti je, prije svega, prijetnja određenim sankcijama, prije svega kaznama. Krivično pravo ograničava se samo na ljudska ponašanja koja su zakonom propisana kao krivična djela.

Krivično pravo kao određena grana prava¹ predstavlja sistem pravnih pravila (normi) kojima se u pojedinoj državi uređuje zaštita određenih interesa dominantnih političkih struktura i bitnih kulturnih vrijednosti od ponašanja pojedinaca kojima se ti interesi i vrijednosti vrijeđaju ili ugrožavaju. Ova zaštita ostvaruje se utvrđivanjem koja ljudska ponašanja predstavljaju krivična djela i propisivanjem krivičnih sankcija koje se primjenjuju na učinioce takvih djela. Posredstvom krivičnog prava štite se i određene opšte kulturne vrijednosti cjelokupne ljudske zajednice, koje su našle svoj izraz i u međunarodnim aktima, kao što su: Povelja UN, Univerzalna deklaracija o pravima čovjeka, brojne multilateralne konvencije, i sl. U tom kontekstu može se istaći iskaz, da postoje određene sličnosti u krivičnim pravima savremenih država bez obzira na njihovu različitu društvenu i političku strukturu. Tako, danas se u svim savremenim državama štiti krivičnim pravom napad na život čovjeka i njegov tjelesni integritet, dostojanstvo,

¹ Pravna enciklopedija, IŠKRO, Savremena administracija, Beograd, 1979, str.603.

ličnost, sloboda kretanja i govora, imovina, i dr. Stoga se u svim krivičnim zakonodavstvima predviđaju krivična djela kao što su ubistvo, tjelesna povreda, silovanje, krađa, razbojništvo i dr. Pored navedenih sličnosti između krivičnih zakonodavstava, među njima postoje i suštinske razlike koje proizilaze iz razloga što krivično pravo predstavlja jedan od značajnih instrumenata za zaštitu konkretnog društvenog i političkog sistema pojedine države. Zato je bitno istaći da je savremeno krivično pravo vezano za pojedinu državu i bitan je činilac njenog pravnog sistema. Iz navedenih iskaza uočava se da je osnovna svrha krivičnog prava zaštita vitalnih interesa odredjene države, pri čemu su sredstva zaštite sankcije kojima se država služi. Krivično pravo predstavlja krajnje sredstvo kome društvena zajednica pribjegava.

Krivično pravo, s jedne strane možemo shvatiti kao jednu granu pozitivnog zakonodavstva određene države, a s druge, kao posebnu naučnu disciplinu², koja ima svoj predmet i metod. Naučnim metodama se krivično pravo izučava kao sistem pozitivnih krivičnopravnih propisa, utvrđujući njegove bitne principe, pojmove i institute i povezujući ih u usklađeni sistem. Kao savremena naučna disciplina, krivično pravo se nužno oslanja i na naučna saznanja drugih naučnih disciplina, posebno onih koje za predmet naučnog istraživanja imaju kriminalne pojave.

2. Uloga krivičnog prava u suzbijanju kriminaliteta

Istorijski razvoj društva pokazuje da su se na svim nivoima razvoja, u različitim istorijskim periodima, kršila društvena pravila. Ta kršenja su bila različita i odnosila su se na različite oblasti društvenog života. Pojava u društvu koja se manifestuje u vršenju društveno opasnih djela za koja su predviđene krivične sankcije, naziva se kriminalitet. Kriminalitet se pojavljuje još u predklasnom društvu. Međutim, o organizovanom suzbijanju kriminaliteta može se govoriti samo od vremena nastanka država, jer su se tek u tim uslovima mogli donositi zakoni i propisivati krivične sankcije za djela koja su društveno opasna i neprihvatljiva.

² Isto.

Svaka država, smatrajući kriminalitet kao štetnu i opasnu društvenu pojavu, preduzima razne mjere za suzbijanje ove pojave. Cilj krivičnog prava jeste suzbijanje kriminaliteta, odnosno pružanje zaštite najznačajnijim dobrima i vrijednostima od ponašanja koja ih povređuju ili ugrožavaju.

Kada se posmatra uloga krivičnog prava u suzbijanju kriminaliteta, može se istaći, da ono ima posebnu ulogu, po kojoj se bitno razlikuje od drugih grana prava i naučnih disciplina.

3. Odnos krivičnog prava prema drugim granama prava

Pravni sistem svake države se sastoji od pojedinih grana prava. Krivično pravo čini dio tog jedinstvenog sistema (koje ima određen stepen samostalnosti kao i druge grane prava), zbog čega je nužno povezano sa ostalim granama prava. Krivično pravo je javno pravo. Kod njegove primjene država nastupa kao vlast, jer *jus puniendi* tj. pravo na kažnjavanje, pripada državi.

Odnos pravnog sistema svake države prema pojedinim granama prava može se definisati kao odnos cjeline prema djelovima. Povezanost krivičnog prava sa drugim granama prava proističe iz okolnosti da se krivična djela javljaju u raznovrsnim društvenim sferama i djelatnostima, koje su uređene pravilima drugih grana prava i kojima faktički krivično pravo pruža odgovarajući stepen zaštite. U tom kontekstu možemo navesti shvatanje prema kom se „... kazneno pravo iscrpljuje u sankcioniranju normi drugih grana prava. Još je Rousseau zaključio da su „kazneni zakoni u svojoj biti manje posebna vrsta zakona nego sankcija svih drugih“, te je to i „navelo Bindinga da utvrdi kako kazneno pravo ima akcesorni karakter“³ Naime, isti autori naglašavaju da „... norme koje oblikuju pravna dobra koja se štite u kaznenom pravu ne pripadaju kaznenom pravu, nego su mu zadane; kazneno pravo propisuje samo kazne za povrede tih dobara i na taj način jača norme iz

³ Prema, Prof.dr.sc. Petar Novoselec, prof. dr.sc. Igor Bojanić, Opći dio kaznenog prava, četvrto, izmijenjeno izdanje, Sveučilište u Zagrebu, Pravni fakultet, Zagreb, 2013, str.9-10.

drugih pravnih područja”.⁴ U narednim podnaslovima istaći će mo bitna svojstva odnosa krivičnog prava i drugih grana prava.

3.1. Odnos prema ustavnom pravu

Ustav je pravni akt najvišeg ranga u svakoj zemlji, tako da svi ostali pravni akti moraju biti usklađeni sa načelima koja su u njemu proklamovana. Predmet ustavnog prava kao posebne grane prava su osnovni društveni, politički, ekonomski i drugi bitni odnosi u okviru određene države, na određenom prostoru i vremenu, državne ustanove i institucije, organi i drugi subjekti i organizacije. Po sadržaju, ustavno pravo čine norme ustavnopravnog karaktera, koje nisu jednom za svagda utvrđene, već podliježu promjenama u skladu sa političkim procesima u okviru neke državne zajednice.

Razgraničenje između ustavnog prava i drugih grana prava nije lako odrediti, obzirom da je teško definisati koje su osnovne odredbe o državnoj organizaciji, koje spadaju u ustavno pravo, a koje nisu. Ustavi, posebno savremeni, po pravilu sadrže i osnovne odredbe iz svih ostalih pravnih grana, pa i iz krivičnog.

Ustavno pravo je primarno u odnosu na druge grane prava. Kada se razmatra odnos između krivičnog i ustavnog prava treba imati u vidu njihovu različitu prirodu i nemogućnost ustavnog prava da svojim odredbama zaštititi ustavom utvrđeni poredak bez normi krivičnog prava. Te u tom kontekstu možemo istaći postajenje visokog stepena međuzavisnosti između krivičnog i ustavnog prava.

⁴ Isto, str.10.

3.2. Odnos prema građanskom pravu

Odnos krivičnog i građanskog prava ogleda se u tome sto krivično pravo štiti određene odnose koji su zasnovani po građanskom pravu. Naime, većina autora s punim pravom smatra da je građansko pravo šire i obimnije od krivičnog prava, imajući u vidu regulativu građanskog prava odnosno normiranje određenih društvenih odnosa, definisanje određenih pojmoveva, koje imamo i u građanskom i krivičnom pravu. Primjeri koji se često navode su definisanje pojmoveva: svojine, stvari, oduzimanje, prisvajanje i sl. To su kategorijalni pojmovi koji vode porjeklo iz građanskog prava, ali koja krivično prava kao grana prava i naučna disciplina koristi. Iste pojmove krivično pravo upotrebljava, upodobljene obzirom na predmet i metod svoje naučne discipline odnosno iste prilagođava, mjenja i dopunjuje, saglasno svojim potrebama.

3.3. Odnos prema upravnom pravu

Upravno pravo predstavlja jednu od grana prava odnosno pravnog sistema države. Ovom granom prava i naučnom disciplinom, u skladu sa predmetnom i metodskom određenošću, obuhvata se nekoliko grupa opštih pravnih normi kojima se reguliše: a) organizacija javne uprave, b) djelatnost javne uprave, c) kontrola nad zakonitošću rada javne uprave, d) upravno-pravni položaj sredstava kojima javna uprava raspolaže. Kao što se uočava iz prethodnih iskaza, upravno pravo ima za svoj predmet regulisanje organizacije i rada javne uprave. Pravilno obavljanje javnih službi nalaže i njegovu krivičnopravnu zaštitu. Iz ovih razloga postoji uska povezanost krivičnog prava i upravnog prava koji se ispoljava i kroz veliki broj inkriminacija, kojima se štiti javna služba, kako od napada iznutra, tako i od napada spolja. U tom kontekstu, npr. „... propisivanjem krivičnih djela protiv službene ili druge odgovorne dužnosti javna služba štiti od napada iznutra..... primanje i davanje mita, protuzakonito posredovanje.... pronevjera, послугa i nesavjestan rad u službi“⁵,..... s druge strane, javna uprava se „... štiti i od napada spolja, inkriminacijom kao što su sprječavanje

⁵ Prof.dr Zvonimir Tomić, Krivično pravo I, Pravni fakultet Univerziteta u Sarajevu, Sarajevo, 2008, str. 35.

službene osobe u vršenju službene radnje...., skidanje ili povreda službenog pečata ili znaka”⁶.

3.4. Odnos prema privednom pravu

Privredno pravo predstavlja skup pravnih normi kojima se regulišu privredni poslovi i položaj preduzeća u datom privrednom sistemu. Na osnovu navedenog proizilazi da se ista oblast uređuje određenim pozitivopravnim propisima, a posebno normama autonomnog privrednog prava. Savremeno krivično pravo usko je povezano sa privrednim pravom, pri čemu posebno imamo u vidu razgraničenje krivičnih djela od privrednih prestupa. Ove dvije grane prava, povezuju privredna krivična djela koja dovode do šteta velikih razmjera, čiji su načini činjenja često veoma složeni. Takva djela su smještena u posebnu grupu i preko njih se štiti privreda, privredno poslovanje i sigurnost platnog prometa. U nekim zemljama je došlo do stvaranja posebne krivičnopravne discipline, koja se negdje naziva „privredno krivično pravo“, ili „poslovno krivično pravo“.⁷

Krivičnim pravom štite se odnosi u privredi. U odredbama o pojedinim krivičnim djelima protiv privrede koriste se pojmovi privrednog prava, kao što su: na primjer, stečaj, nesposobnost za plaćanje, monopolistički položaj na tržištu, nelojalna konkurenca, firma, žig, zaštitni znak, spoljnotrgovinski promet, ček, mjenica, itd.⁸

3.5. Odnos prema prekršajnom pravu

U pravnoj teoriji ne postoji opšta saglasnost prilikom definisanja pojma prekršaja. Prema nekim autorima, to su specijalna krivična dela tj. najlakše vrste krivičnih dela; ili upravno- kaznena dela ili „policjsko nepravo“. Osnovni problem predstavlja razgraničenje u razlici između krivičnih dela i prekršaja u kvantitativnom ili

⁶ Isto.

⁷ Isto.

⁸ Nikola Srzentić, Aleksandar Stajić, Ljubiša Lazarević, Krivično parvo Socijalističke federativne Republike Jugoslavije, Opšti deo, petnaesto izdanje, Savremena administracija, Beograd, 1998, str.15.

kvalitativnom smislu. U tom kontekstu, i iz tih razloga, prekršaji nisu inkorporirani u sistem krivičnih djela kao njihov lakši oblik. Prema zakonskim definicijama prekršaji predstavljaju povrede javnog poredka za koje se predviđaju prekršajne kazne (zatvor i novčana kazna) i zaštitne mjere. Krivična djela su društveno opasna djela, prekršaji su povrede javnog poredka i kao takve predstavljaju povrede društvene discipline.⁹ Razlika između krivičnog djela i prekršaja je u objektu zaštite. Kažnjavanjem za krivično djelo zaštićuju se osnovne društvene vrijednosti i odnosi, a kažnjavanjem za prekršaj zaštićuje se javni poredak.

3.6. Odnos prema radnom i socijalnom pravu

Oblast radnih odnosa i socijalno pravo su posebne grane prava i posebne naučne discipline. Kod većine autora postoji opšta saglasnost da ove dvije oblasti uživaju krivičnopravnu zaštitu kroz određen broj krivičnih djela. Grupa krivičnih djela protiv radnih odnosa obuhvata inkriminacije kojima se štiti ravnopravnost u zapošljavanju i prava koja pripadaju zaposleniku iz radnog odnosa, prava koja mu pripadaju za vrijeme privremene nezaposlenosti, kao i pravo koje pripada zaposleniku na osnovu pravosnažne sudske odluke kojom je odlučeno o vraćanju radnika na rad. Socijalno pravo ostvaruje svoju krivičnopravnu zaštitu kroz inkriminaciju povrede prava iz socijalnog osiguranja i zloupotrebe prava iz socijalnog osiguranja.

4. Međunarodno krivično pravo

O počecima međunarodnog krivičnog prava može se govoriti još od rimskog prava. Pored prava koje je važilo za Rimljane (*ius civile*) uspostavljeno je i pravo za strance (*ius gentium*). U srednjovjekovnom pravu od posebnog značaja bila je doktrina **Bartolusa** (1314—1357), prema kojoj delikventa treba podvrgnuti суду i правди prema mjestu izvršenja krivičnog djela. Razvoju međunarodnog krivičnog prava doprinela su suđenja

⁹ N. Srzentić, A. Stajić, Lj. Lazarević, Krivično pravo, Savremena administracija, Beograd, 1983, str. 12

međunarodnih vojnih sudova u Ninbergu i Tokiju. Međutim, to nije bio prvi korak u osnivanju međunarodnog krivičnog suda. Ta ideja potekla je od strane Švajcarca Gustave-a Moynier 1872. godine. Njegova ideja doživjela je priznanje po okončanju I svjetskog rata. U Versajskom mirovnom ugovoru iz 1918. godine bilo je predviđeno (čl.227 i 228) da savezničke sile pobjednice u ratu mogu suditi pred vojnim sudovima licima okrivljenim za djela izvršena tokom I svjetskog rata. Do primjene navedenih odredaba Versajskog ugovora o miru nije došlo, ali su one odigrale značajnu ulogu u daljem razvoju međunarodnog krivičnog prava.

U pravom smislu razvoj međunarodnog krivičnog prava započinje nakon II svjetskog rata kada počinje i savremena faza njegovog razvoja. Moskovska deklaracija od 30.10.1943. godine, predvodila je osnivanju međunarodnog vojnog suda u Ninbergu i Tokiju. Nakon dugih pregovora ovaj sud je osnovan 18.10.1945. godine u Ninbergu gdje mu je i bilo sjedište. Pred sudom su se našla 24 oficira nacističke Njemačke, dok je pred Tokijskim sudom bilo optuzeno 28 japanskih funkcionera.

Međunarodni krivični sud za bivšu Jugoslaviju osnovan je Rezolucijom Savjeta bezbjednosti UN broj 827 od 25.05.1993. godine, a Rezolucijom Savjeta bezbjednosti 955/94 od 08.11.1994. godine osnovan je Međunarodni krivični sud za Ruandu. Oko osnivanja ovih sudova bilo je dosta osporavanja, jer su osnovani mimo uobičajne procedure.

Nastojanje međunarodne zajednice za formiranjem jednog stalnog međunarodnog krivičnog suda urodila je plodom 1998. godine. Stalni međunarodni krivični sud osnovan je u Rimu 17.07.2002. godine, kada je usvojen i njegov Statut. Statut Međunarodnog krivičnog suda (poznat kao Rimski Statut), stupio je na snagu 01.07.2002. godine nakon što ga je ratifikovalo 60 država (predviđen broj po Statutu). Međunarodni krivični sud svečano je otvoren 11.03.2003. godine kada su sudske položile zakletvu. Prema Statutu ovaj sud je **stalno međunarodno pravosudno tjelo** koje je ovlašteno da vrši svoju nadležnost nad licima osumnjičenim za izvršenje najtežih zločina koje priznaje međunarodna zajednica u cijelini.

Zadatak stalnog Međunarodnog krivičnog suda je da obezbjedi da izvršioci najtežih međunarodnih zločina ne ostanu nekažnjeni. Međunarodni krivični sud čine: a) Predsjedništvo, b) pretresno vjeće, c) raspravno vjeće, d) žalbeno vjeće, e) Kancelarija tužioca, i f) Sekretarijat.

Nadležnost Međunarodnog krivičnog suda određena je Statutom. Sud je nadležan za: a) ratne zločine, b) zločine protiv čovječnosti, c) zločine genocida, i d) zločine agresije. Sjedište međunarodnog krivičnog suda je u Hagu, s tim što ono može da bude i na drugom mjestu gdje se za to ukaže potreba.

Sud je sastavljen od 18 sudija, s tim što na predlog Predsedništva Skupština država članica Međunarodnog krivičnog suda taj broj može povećati. Statutom su određeni kriterijumi za izbor sudija (eminentnost u struci i dr.). Predviđen je dosta složen postupak izbora sudija sa dvije liste od koje jednu čine stručnjaci iz oblasti krivičnog prava, a drugu oni iz oblasti međunarodnog prava (prije svega međunarodnog humanitarnog prava i ljudskih prava), s tim što se bira nešto veći broj sudija koji imaju iskustvo u oblasti krivičnog prava. Svaka država članica može da predloži kandidate za sudiju, a izbor se vrši tajnim glasanjem na sjednici Skupštine država članica. Sudije moraju biti državljeni različitim zemalja. Skupštinu država članica Međunarodnog krivičnog suda čine predstavnici zemalja koje su prihvatile Statut, Svaka zemlja ima po jednog predstavnika u Skupštini, odnosno jedan glas prilikom odlučivanja. Skupština ima više važnih nadležnosti od kojih posebno treba istaći to da je ona nadležna i za izmjene i dopune Statuta Međunarodnog krivičnog suda, odnosno ima ulogu koju u nacionalnim pravnim sistemima ima zakonodavno tjelo.

5. Istoriski razvoj krivičnog prava

Istoriski razvitak društva pokazuje da su na svim stepenima društvenog razvijatka pojedinci kršili pravila društvenog života.¹⁰ Kršenje normi zajedničkog života i određena reakcija zajednice na takvo ponašanje postojali su, praktično, od samog nastanka ljudskog društva.¹¹ U prvim periodima ljudskog društva ne može se

¹⁰N. Srzentić, A. Stajić, Lj. Lazarević, Krivično pravo SRJ, Opšti dio, Beograd, 1994, str. 16.

¹¹ Dr Bora Čebovć, dr Mirko Kulić, Krivično pravo, Beograd, 2011, str. 33.

govoriti o istorijskom razvoju krivičnog prava, jer tada nije postojala organizovana zajednica u obliku države, a niti pravo kao instrument državne vlasti.

5.1. Period prvobitne ljudske zajednice

Period prvobitne ljudske zajednice nastaje sa nastankom čovjeka i traje sve do stvaranja prvih država. U prvobitnoj zajednici postojalo je samo običajno krivično pravo. Ono što treba posebno istaći jeste, da je u ovom periodu postojala organizovana primjene kazne, ali ne u licu države, već u licu zajednice koja počiva na krvnoj vezi (bradstvo, pleme). Svodilo se na kažnjavanje pripadnika druge grupe, a ostvarivalo se osvetom koja se sastojala u istrebljenju cjele grupe kojoj je pripadao onaj koji je tu osvetu izazvao, ili ubijanjem nekog od pripadnika te grupe kojoj pripada učinitelj. I ovo su zastarjeli običaji tzv. krvne osvete koja je tipična za privatnu pravdu i koji se očuvao i do danas u nekim djelovima svijeta kao npr. na Korzici, na Kosovu i Metohiji i dr. Prekršaji pravila društvenog života u ovom periodu bili su veoma primitivni i uglavnom su se svodili na napade protiv života i tjela.

5.2. Period robovlasničkih država

Period robovlasništva obuhvata period istorije ljudskog društva od skoro četiri hiljade godina. Unutar tog perioda imamo države koje su vrlo rano formirane (npr. Egipat, Vavilon itd.) a neke mnogo kasnije (npr. Grčka i Rim). Pojavom države otpočinje period javne reakcije na zabranjena ponašanja, i država je postepeno preuzimala u svoje ruke pravo kažnjavanja (*jus puniendi*) i na taj način ograničavala područje privatne reakcije. Nastankom prvih država nastali su i prvi zakonici. Kao najstariji i najpoznatiji Hamubarijev zakonik koji je u 17. vjeku p.n.e. donio vavilonski kralj Hamubarije. Taj zakonik se ističe surovošću kazni. Glavna je bila smrtna kazna. Pored smrтne kazne, predviđene su bile i tjelesne kazne sa raznim okrutnim načinima izvršenja, kao i novčana kazna. U Hamubarijevom zakoniku prvi put je bilo izričito propisano

tzv. talionsko načelo, koje se obično formulira kao „oko za oko, zub za zub“, što bi značilo da kažnjavanje ne smije prijeći onu mjeru zla koja je ostvarena zločinom. To pravilo je primjenjivala i rimska država iz doba rane republike u V vjeku p.n.e. Tako je u *Zakonu dvanest tablica* bio predviđen talion, odnosno odmazda. Osuđivani je bio žrtvovan podzemnim bogovima.¹² To se načelo danas doživljava kao surovo, ali u vrijeme u kome je nastalo, ono je predstavljalo određeni napredak, jer je izražavalo zahtjev prema kojem kazna mora biti proporcionalana težini krivičnog djela.

Podaci o krivičnom pravu robovlasničkih država zasnivaju se na pravnim izvorima iz tog vremena, koji su malobrojni. Veliku rjetkost prestavljuju očuvani kompletni tekstovi pojedinih zakonskih spomenika (kao npr. Hamubarijev zakonik i *Zakon dvanest tablica*). Rimsko pravo je dalo veliki doprinos razvoju krivičnog prava, ali je taj doprinos mnogo manji u odnosu na doprinos koji je ovo pravo dalo razvoju grđanskog prava.

5.3. Period feudalizma

Period feudalnih država obuhvata period od pada Rimskog carstva krajem V vijeka pa do izbijanja prvih buržoaskih revolucija u XVII i XVIII vijeku. Taj period koji je trajao trinaest vjekova istoričari obično djele na tri djela: rani feudalizam (od V do XI vijeka), period procvata feudalizma, koji je trajao (od XI do XV vijeka) i period raspadanja feudalizma (od XVI do XVII vijeka). Kao opštu karakteristiku krivičnog prava država srednjeg vijeka možemo utvrditi da je u okviru ovih trinest vjekova ostvaren znatan progres krivičnog prava. Napredak je ostvaren utoliko što je robu pružena krivičnopravna zaštita životu i tjelesnom integritetu, ali je ipak ponegdje još ostavljena mogućnost da se ne kažnjava za ubijanje robova (npr. U Vizantiji u IX vjeku).¹³ U doba ranog feudalizma, (od V do XI vijeka) ponovo se javlja krvna osveta, ali isto tako i odkupnina, s tim što je sada za svako krivično djelo tačno određena visina odkupnine.

¹²N. Srzentić, A. Stajić, Lj. Lazarević, Krivično pravo SFRJ, Opšti dio, Beograd, 1983, str. 33.

¹³Isto djelo, str. 35.

Odredbe o visini odkupnine, kao i o drugim kaznama bile su određene u pisanim zbornicima koji su se zvali *leges barbarorum* ili narodne pravde.

U periodu procvata feudalizma, (od XI do XV vjeka) posebnu ulogu ima Katolička crkva. Na početku pod njenu sudske nadležnost pripadali su samo sveštenici, da bi se ta nadležnost kasnije proširila na sva lica koja bi izvršila neko krivično djelo protiv crkve. Ta nadležnost postepeno je počela da obuhvata i druga krivična djela. Katolička crkva je formirala poseban sud za suđenje jereticima. Sa svojim kanonskim pravom Katolička crkva je postala bastion feudalizma, a sudske procesi koje je vodila, kao i drastično kažnjavanje, dali su pečat cjelokupnom razvitku krivičnog prava u ovom periodu.¹⁴

Period raspadanja feudalizma (od XVI do XVIII vjeka) obilježen je oštrim sukobljavanjima starog-feudalnog i novog-buržoaskog društva. U oba slučaja, oštrica represije usmjerena je prema seljaku, a istovremeno Katolička crkva nastoji da zadrži točak istorije i sprječi uspostavljanje novog, tada progresivnog, kapitalističkog poredka na ruševinama feudalnog poredka.

U borbi protiv seljačkih ustanika ponikao je i najznačajniji spomenik krivičnog prava srednjeg vijeka *Opšti njemački krivični zakonik* izdat od njemačkog cara Karla V (*Constitutio Criminalis Carolina-CCC*), po njemu skraćeno nazvan *Karolina*. Ovaj period koji je označen kao period raspadanja feudalizma, poznat je i po sudske samovolji i po surovosti kažnjavanja. Svrha kazne je bila neutralizacija učinitelja i u zastrašivanju javnosti. Smrtna kazna bila je glavna kazna, a praćena je raznim oblicima mučenja. Krivično pravo feudalne Njemačke uglavnom se izgrađivalo na osnovima Karoline, dok je u Francuskoj sve više prodiralo rimske pravne. U ovom periodu donešeni su još neki poznati krivični zakoni, kao što su Kodeks Filipa II Španskog iz 1566. godine, francuska Kriminalna ordonansa iz 1670. godine, Zbirka zakona doneta u Rusiji 1648. godine, bavarski Krivični zakonik iz 1751. godine, austrijski Krivični zakonik Marije Terezije 1768. godine i pruski Krivični zakonik iz 1794. godine.

¹⁴ Dr Bora Čejović, dr Mirko Kulić, Krivično pravo, Beograd, 2011, str. 37.

5.4. Period kapitalizma

1. Kraj feudalizma u cijeloj Evropi označila je Francuska revolucija iz 1789. godine. Kapitalizam donosi nove ideje slobode i jednakosti za sve, a ove ideje su bile moto nove buržoaske klase. Navedene ideje uticale su na razvoj krivičnog prava. Dolazi do zahtjeva za reformom krivičnog prava, naročito u pravcu humanizacije krivičnog prava, odnosno u pravcu humanijeg postupanja prema učiniocima krivičnih djela. Donijeta je 1791. godine poznata Deklaracija o pravima čovjeka i građanina, koja je sve navedene ideje buržoaske klase pretvorila u ustavna načela.

Prvi krivični zakonik u vrijeme kapitalizma donijet je 1791. godine u Francuskoj. Zakonik sadrži princip srazmjernosti, tj.da izrečena kazna mora da bude srazmerna učinjenom krivičnom djelu. Pod uticajem ovog zakonika donijeti su švajcarski Krivični zakonik 1799. godine, pruski Krivični zakonik 1851. godine i drugi krivični zakonici.

2. U periodu poslijе Prvog svjetskog rata dolazi do noveliranja manje-više svih krivičnih zakonodavstava u svjetu, pa je to karakteristika i savremenog krivičnog prava u kome, iz dana u dan u skoro svakoj zemlji, dolazi do izmjena i dopuna krivičnog zakonodavstva.¹⁵ Donešeni su mnogi krivični zakonici, između ostalih, Krivični zakonik Španije 1927. godine, Krivični zakonik Italije 1930. godine i Krivični zakonik Švajcarske 1937. godine.

3. Nakon Drugog svjetskog rata veliki broj zemalja je donio nove krivične zakonike, a neki postojeći su doživjeli značajne izmjene.

5.5. Period socijalizma

Period socijalizma počinje izbijanjem velike Oktobarske revolucije 1917. godine, kada je srušen kapitalistički poredak u Rusiji. Ako se govori o razvoju krivičnog prava u periodu socijalizma, može se govoriti o razvoju krivičnog prava u Sovjetskom Savezu, kao prvoj zemlji socijalizma u svjetu.

¹⁵ Dr Bora Čejović, dr Mirko Kulić, Krivično pravo, Beograd, 2011, str. 39.

5.6. Razvoj krivičnog prava u Bosni i Hercegovini

Kada govorimo o razvoju krivičnog prava Bosne i Hercegovine, moramo se osvrnuti na razvoj krivičnog prava bivše Jugoslavije, koji se može podjeliti u više faza od njenog nastanka 1918. godine pa do njenog kraja koji je počeo 1992. godine. Prvi period je od 1918. godine pa do početka Drugog svjetskog rata 1941. godine. U drugi period spada vrijeme Narodnooslobodilačkog rata do 1945. godine. Treći period obuhvata period od kraja Drugog svjetskog rata do 1951. godine, četvrti od 1951. do 1977. godine, a peti od 1977. godine do raspada Jugoslavije 1992. godine.

Kraljevina Jugoslavija donosi 29. januara 1929. godine Krivični zakon koji stupa na snagu 1. januara 1930. godine, a koji je rađen po uzoru na njemačke projekte iz tog vremena. U drugom periodu, izbijanjem Narodnooslobodilačkog rata 1941. godine, prestalo je da važi krivično pravo stare Jugoslavije. Antifašistička vlast u nastajanju stvarala je svoje pravo koje je bilo ograničeno na ostvarenje neodložnih političkih ciljeva. U trećem periodu – od kraja Drugog svjetskog rata (1945) pa do 1951. godine, stvarana je nova Jugoslavija. U ovom periodu donešeno je više zakona. Krivični zakonik opšti dio (OKZ) donešen je 4. decembra 1947. godine, a bio je na snazi od 1948. do 1951. godine. U četvrtom periodu donijet je Krivični zakonik 1951. godine. Nedostatak ovog zakonika bio je što je za veliki broj krivičnih djela predviđao smrtnu kaznu. Peti period počinje donošenjem Ustava SFRJ 21. februara 1974. godine. Najznačajnija promjena u ovom periodu bila je što je napuštena koncepcija jedinstvenog krivičnog zakonodavstva na cijeloj teritoriji SFRJ. Nakon toga, donešeni su krivični zakoni federalnih jedinica, koji su stupili na snagu 1. jula 1977. godine. Raspadom bivše Jugoslavije došlo je do potpunog osamostaljenja bivših federalnih jedinica, u samostalne države.

Razvoj krivičnog prava u Bosni i Hercegovini može se gledati kroz tri faze. Prva faza je period od izdvajanja Bosne i Hercegovine iz sastava bivše Jugoslavije i njenog konstituiranja u samostalnu državu početkom 1992. godine, do kraja rata (Dejtonskog sporazuma krajem 1995. godine.). Druga faza počinje od kraja 1995. godine pa do 2003. godine. Treća faza počinje od 2003. godine, donošenjem Krivičnog zakona Bosne i Hercegovine u

januaru te godine. Zatim su u 2003. godini krivične zakone donijeli entiteti i Brčko distrikt.

Prva faza razvoja krivičnog prava Bosne i Hercegovine nastala je u ratnim uslovima. Kao poslijedica toga došlo je do stvaranja triju teritorijalnih cjelina koje su bile pod kontrolom vlastitih oružanih snaga, što je značilo potpuno samostalnu izgradnju pravnog sistema svake od tih cjelina. Zbog ratnih okolnosti, tako važna i osjetljiva pravna oblast, kao što je krivično pravo, nije se moglo u tako kratkom roku reformisati u smislu da se izgradi novo autonomno krivično zakonodavstvo. Zato je, preuzeto krivično zakonodavstvo bivše Jugoslavije. To je učinjeno na današnjoj teritoriji Republike Srpske, na teritoriji tzv. Herceg-Bosne i na onom djelu Bosne i Hercegovine koji je ostao pod kontrolom Armije BiH. Na takav način su postupile i druge republike koje su se odcjepile od bivše savezne države.

Druga faza razvoja krivičnog prava u Bosni i Hercegovini otpočinje završetkom rata i potpisivanjem Dejtonskog mirovnog sporazuma krajem 1995. godine. Dejtonskim ustavom nije bilo jasno rješeno pitanje zakonodavne nadležnosti u oblasti krivičnog prava. Zatraženo je mišljenje Venecijanske komisije koja je zaključila da u toj oblasti nadležnost imaju državni, entitetski, pa čak i kantonalni zakonodavci. Tako je iz Ustava Federacije Bosne i Hercegovine proizilazilo da u nadležnost Federacije spada uređenje samo manjeg broja krivičnopravnih pitanja, kao što je terorizam, kriminalitet koji se odnosi na proizvodnju i promet opojnih droga, organizovani kriminalitet i tzv. međuentitetski kriminal, dok je uređenje problematike svih ostalih krivičnih djela u nadležnosti kantona, što znači da je svaki kanton mogao donjeti svoj krivični zakon. Ovakvo rješenje podjele zakonodavne nadležnosti u Federaciji smatralo se neprihvatljivim, zbog čega su se kantoni odrekli svoje zakonodavne vlasti u uređenju krivičnopravne materije i svoju nadležnost prenjeli po tom pitanju na Federaciju. Na osnovu toga donešen je Krivični zakon Federacije Bosne i Hercegovine, koji je stupio na snagu u novembru 1998. godine. Republika Srpska je 2000. godine donjela Krivični zakonik Republike Srpske, koji je stupio na snagu u oktobru te godine, a nešto kasnije Brčko Distrikt Bosne i Hercegovine donosi svoj Krivični zakon. Svi navedeni zakoni uz manje razlike i neke inovacije su uglavnom bili izgrađeni po uzoru na krivično

zakonodavstvo bivše Jugoslavije, pri čemu je svaki od njih važio samo na jednom djelu Bosne i Hercegovine.

Treća faza razvoja krivičnog prava u Bosni i Hercegovini otpočela je u januaru 2003. godine. Odlukom Visokog predstavnika nametnut je Krivični zakon Bosne i Hercegovine, koji je stupio na snagu 1. marta 2003. godine. Po donošenju KZ BiH donešeni su novi entitetski krivični zakoni i KZ Brčko Distrikta BiH, koji su stupili na snagu 1. jula, i 1. avgusta iste godine. Tako je Bosna i Hercegovina prvi put dobila svoje autonomno Krivično zakonodavstvo. Zajedno sa entitetskim i krivičnim zakonodavstvom Brčko Distrikta ono obuhvata cjelokupnu krivičnopravnu materiju, i tako čini jedan cjelovit krivičnopravni sistem koji se primjenjuje na teritoriji Bosne i Hercegovine. U tom smislu taj sistem bi se mogao nazvati i kao „krivično zakonodavstvo u BiH“.¹⁶

¹⁶ Dr Zvonimir Tomić, Krivično pravo I, Sarajevo, 2008, str. 75.

Glava druga

NAUKA KRIVIČNOG PRAVA

1. Pojam nauke krivičnog prava

Nauka krivičnog prava predstavlja sistem pojmove o institucijama krivičnog prava. Ova nauka predstavlja prvenstveno oblast pravne nauke. Imajući u vidu da kriminalitet nije pojava isključivo pravne prirode, već da ima svoju društvenu dimenziju, može se reći da nauka krivičnog prava predstavlja nauku koja u svojim proučavanjima mora uvjek da polazi od činjenice da se radi o društvenoj pojavi koja, kroz odredbe krivičnog prava, ima i svoju pravnu stranu.

1.1. Predmet, metod i zadatak nauke krivičnog prava

Nauka krivičnog prava se ne bavi neposredno kriminalitetom kao društvenom pojmom, već krivičnopravnim normama kojima je kriminalitet kao negativna društvena pojava zakonom pravno fiksirana, pa se može reći da se nauka krivičnog prava bavi kriminalitetom s njegovog pravnog gledišta. Sto znači ova nauka da treba da doprinese poboljšanju i usavršavanju borbe protiv kriminaliteta primjenom krivičnih sankcija.

Predmet kojim se krivično pravo bavi, sastoji se iz tri elementa: krivično djelo, učinilac krivičnog djela i krivična snkcija. Krivično pravo pokušava da između njih uspostavi odnos koji će omogućiti da se kriminalitet svede na najmanju mjeru. Nauka krivičnog prava ne može se ograničiti isključivo na obradu i izlaganje krivičnog prava onakvog kakvo jeste, tj. *de lege lata*, već treba da se bavi i krivičnim pravom *de lege ferenda*, što znači da treba da predlaže nova rješenja za buduće pravo, kojim bi se poboljšala i usavršila borba protiv kriminaliteta.

Polazeći od glavnog predmeta nauke krivičnog prava, tj. od pravnih normi kojima su pojedina ponašanja označena kao krivično djelo, kojima su propisane sankcije za ta djela i uslovi za njihovu primjenu, dolazi se i do posebnih metoda kojima se nauka služi. Metodi mogu da budu različiti, a zavise od izvršenog krivičnog djela i ličnosti izvršioca krivičnog djela. Učinilac krivičnog djela nije lice koje treba samo kazniti, već kome treba pomoći da nađe svoje mjesto u društvu.

Zadatak krivičnog prava sastoji se u zaštiti društva od kriminaliteta. Zaštita se ostvaruje tako što krivično pravo predviđa i primjenjuje određene krivične sankcije prema učiniocima krivičnih djela.

2. Sistem nauke krivičnog prava

Da bi obezbjedila potpuno i pravilno razumjevanje i primjenu krivičnog prava, nauka krivičnog prava mora imati svoj sistem. Opšte usvojena klasifikacija nauke krivičnog prava je i njegova podjela na **opšti i posebni dio**.

2.1. Sistem nauke Opšteg djela krivičnog prava

Opšti dio krivičnog prava naučno se ranije obrađivao u dva osnovna sistema, i to: dvodiobni (bipartitni, dihotomni) kao tradicionalni sistem i trodiobni (tripartitni, trihotomni) koji se razvio početkom ovog vjeka. Razlika između ova dva sistema je u različitim shvatanjima opšteg pojma krivičnog djela.

a) *Dvodiobni ili bipartitni* prestavlja tradicionalni sistem i potiče od prestavnika klasične škole, kojeg je postavio Anselm Fojerbah, a prihvatio ga je i Franc List kao osnivač sociološke škole i niz drugih prestavnika tog naučnog pravca krajem XIX vjeka. Po ovom sistemu, postoje samo dva osnovna krivičnopravna pojma: krivično djelo i kazna (odnosno krivična sankcija). Bipartitni sistem je bio dominantan i u bivšoj Jugoslaviji.

b) Trodiobni ili tripartitni sistem postavio je početkom XX vijeka Toma Živanović i prema njemu postoje tri osnovna krivičnopravna pojma, i to: krivično djelo, krivac i kazna (odnosno krivična sankcija). Obrazlažući svoje shvatanje profesor Živanović upozorava da je krivac zasebno pravno biće (autor krivičnog djela) koje je, pored krivičnog djela i kazne, potrebno uvesti u sistem krivičnog prava.

Ako se ovaj problem posmatra s pozicije savremene nauke krivičnog prava, vidi se da oba sistema imaju dobre i loše strane. Tripartitni sistem danas je gotovo napušten.

2.1. Sistem nauke Posebnog djela krivičnog prava

Nauka Posebnog djela krivičnog prava predstavlja sistem pojmove o krivičnim djelima i krivičnim sankcijama predviđenim u Posebnom djelu krivičnog zakonodavstva. Zadatak nauke Posebnog djela krivičnog prava sastoji se u klasifikaciji krivičnih djela i u proučavanju pojedinih krivičnih djela analizom njihovih zakonskih bića i objašnjenjem njihovih elemenata.

Nauka Posebnog djela krivičnog prava ne mora da usvoji sistem krivičnih djela kakav je dat u krivičnom zakonodavstvu, već može da stvori svoj sistem.

3. Klasifikacija nauke krivičnog prava

Podjela nauke krivičnog prava na dva djela, i dalje podrazumjeva nauku krivičnog prava kao jedinstvenu cjelinu. To znači da nauka Posebnog djela krivičnog prava ne može da svoj zadatak ostvari ukoliko se zapostavi znanje nauke Opštег djela krivičnog prava, niti bi nauka Opštег djela krivičnog prava bila u stanju da svoj cilj - zaštitu društva od kriminaliteta postigne bez korištenja nauke Posebnog djela krivičnog prava.¹⁷ Nauke koje se bave ovim

¹⁷ Dr B. Čejović, dr M. Kulić, Krivično pravo, Beograd, 2011., str. 58.

problemom djele se na tri vrste: 1) *pravne krivične nauke*; 2) *vanpravne krivične nauke*, i 3) *pomoćne krivične nauke*.

3.1. Pravne krivične nauke

U pravne krivične nauke pored nauke krivičnog materijalnog prava spadaju još i sledeće nauke: 1) *Nauka krivičnog procesnog prava*; 2) *Nauka krivičnog izvršnog prava, odnosno penologija*; 3) *Kriminalna politika*; 4) *Uporedno krivično pravo*, i 5) *Međunarodno krivično pravo*.

Nauka krivičnog procesnog prava izrađuje sistem znanja o formalnom ili procesnom krivičnom pravu određene države. Dakle, nauka krivičnog procesnog prava proučava krivični postupak počev od izvršenja krivičnog djela pa do donošenja sudske odluke.

Nauka krivičnog izvršnog prava ili penologija se prvobitno bavila pručavanjem i iznalaženjem najboljih metoda izvršenja kazni lišenja slobode. Danas se bavi pručavanjem izvršenja svih kazni i mjera sigurnosti.

Kriminalna politika predstavlja nauku koja, polazeći od rješenja datih u postojećem krivičnom pravu, ispituje njihove pozitivne i negativne strane i daje predlog takvog sistema krivičnog prava koji će pružiti najveće izglede za uspješnu borbu protiv kriminaliteta.¹⁸

Uporedno krivično pravo, odnosno nauka uporednog krivičnog prava bavi se sistematskim proučavanjem pojmove i instituta krivičnog prava u pojedinim pravnim sistemima.

Međunarodno krivično pravo, odnosno nauka međunarodnog krivičnog prava bavi se sistematskim proučavanjem pojmove i instituta međunarodnog krivičnog prava.

¹⁸ Dr B. Čejović, dr M. Kulić, Krivično pravo, Beograd, 2011., str. 59.

3.2. Vanpravne krivične nauke

U ovu grupu krivičnopravnih nauka spada čitav niz nauka koje nisu pravne prirode, ali imaju važnu ulogu u zaštiti društva od kriminaliteta. Tu spadaju: 1) *Kriminologija*; 2) *Kriminalistika*, i 3) *Kriminalna statistika*:

Kriminologija se bavi pitanjima, kao što su: šta je kriminalitet, koliko je kriminaliteta u društvu i kakva su kretanja kriminaliteta, koliko ljudi postanu žrtve kriminaliteta i koji su ljudi skloniji da postanu žrtve krivičnih djela, kao i od čega se sastoji krivično djelo.¹⁹ Ona se djeli na: a) kriminalnu etiologiju, koja se bavi proučavanjem uzroka i faktora kriminaliteta; b) kriminalnu fenomenologiju, koja proučava pojavne oblike kriminaliteta; c) kriminalnu socijologiju, koja izučava društvene faktore kriminaliteta; d) kriminalnu biologiju ili antropologiju, koja se bavi izučavanjem bioloških faktora kriminaliteta.

Kriminalistika je nauka koja pronalazi, usavršava i primjenjuje odrđene naučne ili na praktičnom iskustvu zasnovane metode i sredstva koja su najpodesnija da se krivično djelo otkrije i razjasni, otkrije i učini dostupnim izvršilac i obezbjede činjenice koje mogu da posluže kao dokaz, kao i da se spriječi izvršenje planiranih krivičnih djela.²⁰ Ona se tradicionalno shvata kao policijska nauka čiji je osnovni zadatak prikupljanje dokaza, razrješavanje krivičnog djela i otkrivanje ili identifikacija izvršilaca krivičnih djela. Kriminalistika se djeli na kriminalističku tehniku, kriminalističku taktiku i kriminalističku metodiku.²¹

Kriminalna statistika stvara sistem evidencije kriminaliteta da bi se dobio što bolji uvid u obim, strukturu i kretanje kriminaliteta. Na taj način se stvaraju uslovi za njegovo suzbijanje i sprečavanje.

¹⁹ Borislav Petrović, Gorazd Meško, *Kriminologija*, Sarajevo, 2008., str. 17.

²⁰ Nedžad Korajlić, Almin Dautbegović, *Osnovi Kriminalistike*, Travnik, 2012, str. 15.

²¹ V. Vodinelić, *Kriminalistika*, Beograd, 1978, str. 1-2.

3.3. Pomoćne krivične nauke

U ovu grupu pomoćnih krivičnih nauka spadaju nauke koje su uglavnom medicinske prirode. Tu spadaju: 1) *sudska medicina*; 2) *sudska psihijatrija*, i 3) *Sudska psihologija*.

Sudska medicina je naučna disciplina koja predstavlja sistem znanja medicinskih nauka koje su od značaja za krivično pravo. Sudska medicina se djeli na više disciplina od kojih za krivično pravo poseban značaj imaju: 1) tantologija, odnosno nauka o smrti i uzrocima koji dovode do nastupanja smrти; 2) traumatologija, koja proučava tjelesne povrede, utvrđuje njihove vrste i procjenjuje njihovu težinu; 3) toksikologija, koja se bavi proučavanjem otrova i njihovog dejstva na ljudski organizam, kao i tragova koje ostavljaju, i 4) seksologija, koja se bavi proučavanjem seksualnih odnosa, devijacija kod spolnih odnosa ili spolnih nastranosti.

Sudska psihijatrija, koja se još naziva i sudska ili forenzična psihopatologija, je nauka koja proučava psihičke poremećaje pojedinaca koji su u sukobu sa zakonom.

Sudska psihologija je nauka o psihičkim zbivanjima u krivičnom postupku.²²

4. Istorijski razvoj nauke krivičnog prava

Iako je nauka krivičnog prava neraskidivo vezana za krivično pravo, pa se, u tom smislu, kada je riječ o razvoju nauke krivičnog prava govori i o razvoju samog krivičnog prava, ipak se ove dvije stvari mogu razdvojiti.²³ Nauka krivičnog prava je uvijek nudila obrazložene predloge za rješenje svih sukoba u krivičnom pravu, a njih je bilo malo, i još uvijek postoje.

²² M. Aćimović, Uvod u psihologiju krivičnog postupka, Beograd, 1974.

²³ Dr Bora Čeđović, dr Mirko Kulić, Krivično pravo, Beograd, 2011., str. 62.

Istoriski razvoj nauke krivičnog prava nije dug onoliko koliko razvoj krivičnog prava, a sam razvoj nauke krivičnog prava može se podjeliti na više perioda.

4.1. Razvoj nauke krivičnog prava do pojave Klasične škole

Nauka krivičnog prava, za razliku od krivičnog prava, nastala je prilično kasno, tj. početkom XII vijeka. Poznato je da su se još u staroj Grčkoj, pojedini mislioci bavili i problemima krivičnog prava. Platon je iznosio svoja zapažanja o problemu smrtne kazne, dok je Aristotel proučavao probleme uzroka kriminaliteta i odgovornosti. Tek po osnivanju prvih univerziteta, krajem XI i početkom XII vijeka u Italiji, može se govoriti o pojavi nauke krivičnog prava. U drugoj polovini XVI vijeka, nauka krivičnog prava već je dostigla takav stepen razvoja da se krivično pravo predaje na univerzitetima kao poseban predmet. Sve to dovelo je do naglog razvijanja nauke krivičnog prava, ne samo u Italiji, već i u Francuskoj, Španiji, Holandiji i Njemačkoj.

Krivično pravo dobija mnogo veći značaj u periodu raspadanja feudalnog društva koji traje od početka XV do kraja XVIII vijeka, koji je obilježen oštrim sukobljavanjem starog feudalnog i novog buržoaskog društva. U to vrijeme feudalna klasa grubom silom guši sve češće seljačke ustanke. I katolička crkva nastoji da uz pomoć inkvizicije spriječi uspostavljanje novog poredka na kapitalističkim osnovima i takvim proizvodnim odnosima. U borbi protiv seljačkih ustanika nastao je *Opšti njemački krivični zakonik* za vrijeme vladavine njemačkog cara Karla V. Taj zakonik imao je veliki značaj za razvoj njemačkog kričnog prava, a takođe i za druga evropska krivična zakonodavstva. Za ovaj period karakteristična je inkvizicija katoličke crkve u Španiji i Holandiji. Negativan uticaj kanonskog prava katoličke crkve je i u tome što je ono u materijalnom krivičnom pravu dovelo do pojave mnogih religioznih krivičnih djela, a kao posljedica te strašne zablude došlo je do spaljivanja hiljada nedužnih žena kao vještica. Interesantan je podatak da je, na primjer, čuveni Karpucov, kao sudija, izrekao smrtnu kaznu u oko 20.000 slučajeva, između ostalog i za krivična djela jeresi, vračanja i sl.

4.2. Klasična škola

U nauci krivičnog prava krajem XVIII i početkom XIX vijeka najvažniji prestavnici klasične škole bili su Anselm Feuerbach (1775-1833), i Čezare Bekarija (1738-1794). Foerbach je posebno poznat i značajan po tome što je postavio svoju teoriju o cilju kazne koja je nazvana „teorijom generalne prevencije psihološkom prinudom“. Po njegovom mišljenju, kazna sama sebi nije cilj, odnosno nije sredstvo za ispaštanje učinioca krivičnog djela, već preventivno srestvo kojim se sprečava vršenje krivičnih djela. Poznata su njegova učenja koja se odnose na opšte probleme umišljaja i nehata, sticaja krivičnih djela, te učenja o zabludi i posebnim slučajevima zablude. Feuerbach je bio redaktor bavarskog Krivičnog zakonika iz 1813. godine. Ovaj zakonik izvršio je veliki uticaj na krivično pravo i zakonodavstva drugih zemalja. Anselm Feuerbach se po mišljenjima nekih pisaca smatra osnivačem nauke krivičnog prava uopšte. U Miljanu 1764. godine pojavljuje se knjiga „O zločinu i kaznama“ koju je napisao Italijan Čezare Bekarija. U knjizi se kritikuje krivično pravo i pravosuđe feudalne epohe i daje se niz pozitivnih prijedloga za novu izgradnju krivičnog prava. On se zalaže da se kazna izriče samo na osnovu zakona i ona treba da ima za cilj popravljanje učinioca. Provodio je principijelu borbu protiv smrtne kazne, jer je smatrao da je nelogična, jer država primjenjuje ubistvo radi kažnjavanja za ubistvo. U okviru klasične škole, postojalo je jedno posebno krilo, koje se nazivalo reakcionarnim, a predstavnici tog krila bili su Emanuel Kant (1724-1804) i Georg Vilhelm Fidrich Hegel (1770-1831). Prema njihovom shvatanju kazna ne treba da ostvaruje nikakav cilj ni u pogledu izvršioca ni u pogledu društvene zajednice. Kazna je sama sebi cilj.²⁴ Kant tvrdi da je jedini zadatak kazne uspostava moralnog poredka koji je narušen izvršenjem krivičnog djela, a kazna to postiže jedino pravednom odmazdom. Po Hegelu, zlo pričinjeno kaznom mora da bude jednako zlu koje je proizvedeno krivičnim djelom, a to se u suštini opet svodi na odmazdu.

Početkom XIX vijeka, u razvoju krivičnog prava, može se pratiti stalni sukob između načela odmazde i načela korisnosti kazne.

²⁴ N. Srzentić, A. Stajić, Lj. Lazarević, Krivično pravo, Opšti dio, Beograd, 1983., str. 46.

Klasična škola je krivično djelo smatrala kao ispoljavanje slobodne volje čovjeka, te samim tim nije poklanjala pažnju uzrocima kriminaliteta, smatrajući da se borba kriminaliteta iscrpljuje primjenom kaznene represije, dok se porast ili opadanje kriminaliteta isključivo tumačilo kao negativni ili pozitivni rezultat kaznene represije. Klasična škola je dala veliki doprinos razvoju krivičnog prava, a posebno joj se priznaju dvije velike zasluge, i to, prvo, što je učvrstila, razvila i afirmirala načelo zakonitosti kao jedno od fundamentalnih načela krivičnog prava, a drugo, što je u nauci krivičnog prava razvila krivičnopravnu dogmatiku do visokog stepena, jer je razradila njene osnovne pojmove i institute i povezala ih u logičan i koherentan sistem.²⁵

4.3. Antropološka škola

Opšti razvoj nauke u XVIII i početkom XIX vjeka, imao je uticaja i na razvoj nauke krivičnog prava. S druge strane, porast kriminaliteta u svjetu bio je evidentan. Tako je poznati sociolog Gabrijel Tard (Gabriel Tarde), u svom djelu *Uporedni kriminalitet*, koje se pojavilo 1886. godine, dao podatak da je samo u Francuskoj, u periodu od 1815. do 1880. godine, kriminalitet porastao gotovo tri puta. U drugim zemljama, taj porast bio je još izraženiji. Ovakvo stanje dovelo je do zaključka da suzbijanje kriminaliteta ne može da se postigne samo reformama u oblasti krivičnog prava i zakonodavstva, za koje se zalagala Klasična škola, već da je neophodno učiniti nešto više. Trebalo je dublje pozabaviti se problematikom učinjoca krivičnog djela i uzroka koji su ga naterali da izvrši krivično djelo, što je bio glavni nedostatak učenja Klasične škole. Zato počinje traženje novih naučnih puteva i metoda, koji bi bili u stanju da osiguraju uspješnu borbu protiv kriminaliteta kao socijalno-patološke pojave. Dolazi do pojave tzv. "novih škola" u krivičnom pravu. To se i ostvarilo pojmom tzv. italijanskih škola: antropološke i pozitivne. Iako ove dvije škole u svojim stavovima imaju dosta zajedničkog, zbog čega ima mišljenja da se radi o jednoj,²⁶ ipak se radi o dvjema školama u nauci krivičnog prava. Prvi je ovu tezu postavio i razradio Čezare

²⁵ Dr Zvonimir Tomić, Krivično djelo I, Sarajevo, 2008, str. 80.

²⁶ J. Tahović, o.s.str. 59.

Lombrozo (Cezare Lombroso, 1836-1909), italijanski ljekar – psihijatar, specijalista za sudsku medicinu u svom poznatom djelu „Čovjek zločinac“ iz 1876. godine, čime je utemeljio tzv. antropološku školu u nauci krivičnog prava. Lombrozo je dugo bio zatvorski ljekar u Torinu gdje je izvršio antropološka mjerena nad velikim brojem osuđenika, i došao do uvjerenja da kod njih postoji veliki broj fizičkih i psihičkih anomalija i na osnovu toga postavio tezu o zločincima kao posebnoj vrsti ljudskog roda. Polazna tačka njegove teorije je teza o urođenoj zločinačkoj prirodi čovjeka – o rođenom zločincu. Svaki zločinac se može prepoznati po urođenim biološkim (tjelesnim i duševnim) obilježjima (npr. tjelesnim: po konstrukciji lobanje, niskom čelu, izbrazdanom licu, maljavost po cijelom tјelu, razvijenosti vilice, rjetkosti zuba, bujnosti kose, dužini ruku itd.) koja su svojstvena samo zločincima.²⁷ Ovakva teorija je od prvog momenta podvrgnuta oštrog kritici, jer naučno nije bila održiva. Lambrozo u svojim kasnijim radovima odustaje od svog prvobitnog stanovišta, a teze su kasnije i naučno oborene. Lombrozova zasluga je u tome što je on, makar i svojim naučno netačnim tezama, skrenuo pažnju na ličnost učinioca krivičnog djela i usmjerio buduća istraživanja u tom pravcu, što je rezultiralo razvitkom kriminologije kao samostalne naučne discipline.²⁸ U svom učenju Lomrozo polazi od stava da je zločin prirodna pojava koja je, sama po sebi, neizbjježna. Osnovni uzrok kriminaliteta leži u samoj ličnosti krivca. Antropološka škola smatra da se uzroci kriminaliteta mogu odkloniti primjenom određenih medicinskih mjera. Ova škola je u krivično pravo unijela stav da treba proučavati ličnost učinioca krivičnog djela kao realnog i konkretnog bića. Antropološka škola je, za razliku od klasične, otišla u drugu krajnost. U potpunosti je zapostavila krivično djelo, a predlagala je da se krivično pravo zamijeni medicinskom naukom, što je naišlo na snažan otpor i odbačeno kao nerealano.²⁹

²⁷ N. Srzentić, A. Stajić, Lj. Lazarević, Krivično pravo, Opšti dio, Beograd, 1983., str. 52.

²⁸ Dr Zvonimir Tomić, Krivičnopravo I, Sarajevo, 2008., str. 81.

²⁹ Lj. Jovanović, o.s.str. 54.

4.4. Pozitivna škola

Ideje koje je zastupao Čezare Lombrozo bile su inspiracija za naučnike, a prije svih, Enrika Ferija i Rafaela Garofala. Enriko Feri (Enrico Ferri, 1856-1928) je svoja shvatanja izložio u knjizi „Kriminalna socijologija“ koja se pojavila 1881. godine. Raffaele Garofalo (Raffaele Garofalo, 1852-1924) je svoje ideje izložio u knjizi „Kriminologija“, koja je objavljena 1885. godine, čime je dao ime novoj nauci. Doktrina koju je razvio Feri kritikujući učenje klasične škole, nazvana je „Italijanskom pozitivnom školom“ krivičnog prava. Enriko Feri smatra da u genezi zločina postoje tri faktora, i to: a) individualni; b) fizički, i c) socijalni.

- a) Antropološki ili individualni uzroci su uzroci koji se nalaze u ličnosti samog krivca. U pitanju su anomalije inteligencije i emocija, kao i faktori lične prirode – obrazovanje, rasa, dob, pol, itd.
- b) Fizički uzroci, imaju veliki značaj u nastanku kriminaliteta. Feri je tvrdio da na kriminalitet utiču godišnja doba, klimatski uslovi, temperatura, tlo itd.
- c) Socijalni faktori vode poruklo od socijalne sredine u kojoj krivac živi. Tu spadaju društveni odnosi, organizacije pravosuđa, religija, obrazovni sistem, porodica itd.

Da bi se pravilno razumio problem uzroka kriminaliteta, važno je da se oni posmatraju svi zajedno kao jedna cjelina. Svi delikventi po Feriju djele se na dvije kategorije, i to na krivce iz endogenih ili unutrašnjih razloga i krivce iz vanjskih ili egzogenih, a posebno socioloških razloga. Feri je dalje izveo podjelu svih delikvenata na: rođene, duševno bolesne, iz strasti, iz navike i slučajne. Rođeni zločinci su oni kod kojih prevladavaju oznake degeneracije na koje je ukazao Lombrozo. Duševno bolesni delikventi su oni koji krivčno djelo čine pod uticajem neke duševne bolesti. Delikventi iz strasti krivično djelo izvršavaju pod uticajem jake strasti, a nakon izvršenja krivičnog djela kod njih nastupa griža savjest. Za delikvente iz navike predlažu se iste mjere kao i za rođene krivce. Oni su postali kriminalci zbog djelovanja sredine i zbog moralne slabosti da se odupru iskušenju da izvrše zločin. Slučajni delikventi po prirodi nemaju tendenciju ka vršenju krivičnih djela, a čine ih

kad se nađu u iskušenju u koje su dovedeni ili zbog ličnog stanja ili zbog socijalne sredine i okolnosti u kojima su se našli ili žive.

Feri je za rođene zločince predviđao mjere doživotne deportacije ili oduzimanje slobode na neodređeno vrijeme specijalizovanim ustanovama, ali nije prihvato smrtnu kaznu. Za duševno bolesne delikvente on smatra da ih treba liječiti odvojeno od nedelikvenata duševnih bolesnika koji se liječe u duševnim bolnicama. Delikvente iz navike treba izjednačiti sa slučajnim, a ako su povratnici, treba ih izjednačiti sa rođenim zločincima. Za slučajne delikvente bi u lakšim slučajevima došla u obzir naknada štete, a u težim slučajevima to bi bila internacija u poljuprивredne kolonije na neodređeno vrijeme.³⁰

Moglo bi se navesti nekoliko osnovnih ideja italijanske pozitivne škole. Smatrali su da ne postoji sloboda volje. Delikventi su u osnovi abnormalna bića, a uzroke treba tražiti u nepravilnim uslovima pod kojima se odvijaju njihove psihičke funkcije. Psihičke devijacije ili anomalije pojedinih delikvenata često su praćene i fizičkim abnormalnostima ili anomalijama. Kriminalitet je društvena pojava, a na njega utiču tri faktora, i to: individualni (antropološki, biološki), fizički i socijalni. Vrši se kategorizacija delikvenata u više tipova, od kojih su glavni: rođeni, duševno bolesni, iz navike, iz strasti i slučajni. Prema tipu delikventa treba primjeniti one mjere koje najbolje odgovaraju opasnosti izršioca, a ne težini djela koje je počinio. Sankcije prema delikventu treba da traju dok traje i opasnost delikventa. Kako je stanje opasnosti osnova za primjenu sankcije, to znači da krivično pravo obuhvata i duševno bolesne delikvente.

4.5. Sociološka škola

Ideje za reformu krivičnog prava javlja se u drugoj polovini XIX vjeka, a poseban značaj ima doktrina čiji su osnivači trojica profesora krivičnog prava, i to prije svih, berlinski profesor Franc fon List, profesor Adolf Prens iz Belgije i Holanđanin profesor Van Hamel. Oni su osnovali Međunarodnu uniju za krivično pravo. Ova

³⁰ Dr Zvonimir Tomic, Krivično pravo I, Sarajevo, 2008, str. 83.

unija je okupila one koji su mislili da sukob između Klasične škole i italijanskih škola treba prevazići tako što bi se priznalo da nisu u pravu ni jedni ni drugi. Ova unija je poznata kao Socijološka škola, a njen zadatak je bio da teoretski postave i razrade ideje na kojima treba da se zasniva takva kriminalna politika koja može ostvariti najbolje rezultate u suzbijanju kriminaliteta. Unija je djelovala do Prvog svjetskog rata, a 1924. godine prerasta u Međunarodno udruženje za krivično pravo koje postoji i danas. Sociološka škola definiše tri grupe krivaca, a to su: 1) *slučajni krivci*; 2. *krivci iz navike*, i 3) *abnormalni krivci*.

1. *Slučajni krivci* su oni koji vrše krivična djela pod uticajem društvenih uzroka, a nazivaju se još trenutnim ili akutnim krivcima.
2. *Krivci iz navike* su krivci koji krivična djela vrše pretežno pod uticajem individualnih, tj. unutrašnjih uzroka.
3. *Abnormalni krivci* su krivci kod kojih preovlađuju unutrašnji faktori. Tu spadaju: alkoholičari, toksikomani, krivci kod kojih postoje neki simptomi degeneracije, itd.

Sociološka škola daje ovakvu klasifikaciju krivičnih djela:

- 1) *Krivična djela koja predstavljaju akutni kriminalitet*, gdje spadaju djela izvršena pod uticajem društvenih faktora.
- 2) *Krivična djela koja predstavljaju hronični kriminalitet*, gdje spadaju krivična djela izvršena pod dejstvom individualnih faktora.

Sociološka škola uvela je niz pozitivnih shvatanja u nauku krivičnog prava, počev od dualiteta krivičnih sankcija i potrebe njihove individualizacije, pa do sistema mjera prevencije.³¹ Ova škola je izvršila jak uticaj na zakonodavstva tog vremena. Učenju Sociološke škole zamjera se nedovoljna razrađenost učinilaca krivičnog djela, a najveća zamjerka upućuje joj se u odnosu na problem osnova odgovornosti.

³¹ Dr Bora Čeđović, dr Mirko Kulić, Krivično pravo, Beograd, 2011, str. 85.

4.6. Škola nove društvene odbrane

Raspadom međunarodne unije za krivično pravo, dolaskom fašizma u Evropi i tek nakon Drugog svjetskog rata, javlja se pokret društvene odbrane u Italiji. Kao incijator javlja se italijanski advokat Filipo Gramatika (Filippo Gramatica) koji je u Ėnovi osnovao Centar za izučavanje društvene odbrane. Na kongresu koji je održan u Liježu 1949. godine, a na incijativu F. Gramatika osnovano je Međunarodno udruženje društvene odbrane. Kasnije je Sociološka škola predložila niz mjera zaštite a sve sa ciljem odbrane društva od kriminaliteta.

Međunarodno udruženje društvene odbrane poznato je još pod imenom Nova društvena odbrana. Svoje ideje F. Gramatika je teoretski razradio i sistematski izložio u svojoj knjizi „Principi društvene odbrane“ koja je objavljena 1961. godine. Zbog svojih radikalnih ideja o krivičnom pravu, zahtjevao je radikalnu izmjenu krivičnog prava. Ta njegova koncepcija koju je izložio poznata je kao ekstremna struja nove društvene odbrane, odnosno ďenovska struja ili ďenovsko krilo.³² Ekstremna struja nove društvene odbrane smatra da bi tradicionalni sistem krivičnog prava trebalo zamijeniti novim sistemom društvene odbrane. Smatrali su da treba potpuno ukinuti pojmove krivičnog djela, delikventa, krivične odgovornosti i kazne i zamijeniti ih sasvim novim pojmovima - antisocijalnost, mjere lječenja i prevencije i subjektivizam. Ova shvatanja F. Gramatike izazvala su brojne oštре kritike, pri čemu se isticalo da su ona ekstremna i neralna. Među predstavnicima ekstremne struje bilo je čak i prijedloga da se krivično pravo u potpunosti ukine. Umjerena struja Nove društvene odbrane, smatra da se krivično pravo ne može zamijeniti nekim novim sistemom mjere društvene odbrane, ali se slažu da u krivično pravo treba uvesti novine. Suština učenja umjerene struje Nove društvene odbrane može se svesti na sledeće zahtjeve: neohodno je izvršiti „dejuridizaciju“ krivičnog prava, što bi značilo oslobođanje krivičnog prava od metafizičkih i abstraktnih pojmoveva, kao i od pravnih fikcija i apriorizma; učinilac krivičnog djela ne treba da bude podvrgnut krivičnom pravosuđu radi ispaštanja i osveta, već da bi se prema njemu primjenio istinski tretman resocijalizacije s obzirom na to da efikasna zaštita društva od kriminaliteta mora da se zasniva na

³² F. Gramatica, *Principes de la défense sociale*, Paris, 1964.

mjerama, odnosno tretmanu koji ne smije da bude represivan.³³ Neophodno je da se obezbjedi takav način da bi se delikvent uključio u društvo kao njegov koristan član.

4.7. Tendencije u savremenoj nauci krivičnog prava

Istorijski razvoj nauke krivičnog prava pokazuje da je u poslednja dva vijeka pa do danas zabilježila ogroman napredak. Takođe se može vidjeti da ni jedna od tih koncepcija kao isključiva nije prihvaćena za sva vremena, iz razloga što se krivično pravo i nauka krivičnog prava moraju razvijati uporedo sa opštim razvitkom i drugih nauka, a posebno onih koji se dotiču i problema kriminaliteta. Ovo znači da u nauci krivičnog prava ne mogu biti postavljena neka pravila koja ne bih bila podložna mjenjanju i dopunjavanju i koja bi ostala neizmjenjana za sva vremena. Činjenica je da je krivično pravo u stalnom razvoju a zadatak nauke krivičnog prava je da doprinese tom kontinuiranom procesu usavršavanja krivičnog prava. Danas takođe postoje određeni pravci i određena načelna saglasnost u rješavanju osnovnih problema krivičnog prava, a postoje i kombinacije različitih shvatanja, pa su na taj način stvoreni mješoviti pravci a to su: neoklasicizam i neopozitivizam itd. Savremeno krivično pravo karakteriše i činjenica da se sve više napušta ideja o kazni kao odmazdi za učinjeno djelo, što se jasno vidi iz toga što sve veći broj zemalja ukida smrtnu kaznu i na njeni mjesto kao supstitut stavlja kaznu lišenja slobode u raznim oblicima, kao što su doživotni zatvor ili dugotrajni zatvor, a sve više se naglašava orijentacija na specijalnu ili generalnu prevenciju kao glavni cilj kazne, jer preventivne mjere treba da budu osnovne i najvažnije u suzbijanju kriminaliteta.³⁴ Sve u svemu, današnja nauka krivičnog prava razvija se na širokom međunarodnom planu i okuplja naučnike iz gotovo svih zemalja svijeta.³⁵

³³ Bora Čejović, Mirko Kulić, Krivično pravo, Beograd, 2011., str. 87.

³⁴ Dr Zvonimir Tomić, Krivično pravo I, Sarajevo, 2008, str. 95.

³⁵ F.fon List, o.s.str. 26.

DIO DRUGI

KRIVIČNO ZAKONODAVSTVO

1. Ciljevi krivičnog zakonodavstva i krivičnopravna prinuda

Zakonodavstvo služi zaštiti društvenih odnosa u određenoj društvenoj zajednici i njihovom razvoju, što znači da cijelokupno zakonodavstvo ima određenu svrhu, određeni cilj i zadatak. Krivično zakonodavstvo obezbeđuje zaštitu društva i njegov razvitak primjenom krivičnih sankcija prema licima koja povređuju ili ugrožavaju osnovne vrjednosti jednog društva.

Krivični zakon ima zadatak da građanima na koje se primjenjuje garantuje najveću moguću sigurnost.

1.1. Funkcije krivičnog zakonodavstva

U teoriji krivičnog prava se govori o zaštitnoj funkciji krivičnog zakonodavstva. Zaštitna funkcija krivičnog zakona sastoji se u tome da krivični zakon stalno djeluje kao jedno od sredstava borbe protiv kriminaliteta, čime zaštićuje one osnovne individualne i opšte društvene vrjednosti koje se vršenjem krivičnih djela povređuju ili ugrožavaju. Kada se određuju krivična djela i propisuju kazne za ta djela, time krivično zakonodavstvo ima zadatak da ukazuje koja su ponašanja društveno opasna, a samim tim utiče se na građane da shvate koja su djela dozvoljena i nedozvoljena. Funkcije krivičnog zakonodavstva po svojoj sadržini nisu iste u svim državama. Razlikuju se u mjeri u kojoj su različiti osnovi iz kojih proizilaze ove funkcije. Prije svega, razlike proističu iz društveno-ekonomskog uređenja i političkog sistema.

1.2. Osnov i granice krivičnopravne prinude

Krivičnopravna prinuda treba da bude primjenjena samo kada je ona stvarno potrebna za zaštitu osnovnih vrjednosti društva. U načelu ta prinuda se primjenjuje radi sprečavanja društveno opasnih djela. Među društveno opasnim djelima ima kažnjivih i nekažnjivih. Zato se insistira od zakonodavca da se pojedina

ponašanja kao krivična djela zakonom moraju što preciznije odrediti, a da zakonska bića krivičnih djela moraju biti jasno i razumljivo formulisana da bi svakome unaprijed bilo jasno šta se zakonom dozvoljava, šta se naređuje, a šta zabranjuje.

Krivični zakon mora stupiti na snagu prije nego što je krivično djelo učinjeno, jer samo tako može doći do njegove primjene. Zabranjuje se retroaktivna primjena krivičnog zakona. Prema tome, kazna koja je propisana ne može se pooštravati bez izrčitog zakonskog ovlaštenja, a može se izreći samo ako je zakonom bila propisana prije izvršenja krivičnog djela, pod uslovom da se donošenjem novog zakona ne radi o blažoj kazni.

2. Izvori krivičnog prava u Bosni i Hercegovini

Pitanje izvora krivičnog prava ima veliki pravni i društveno-politički značaj. U istoriskom razvoju društva, nisu bili rijetki slučajevi da je krivično pravo služilo kao instrument klasne i međuklasne borbe i da je krivično pravo služilo isključivo interesima vladajućih klasnih grupacija, koje su zahtjevale da pitanje krivičnog prava bude regulisano najvišim pravnim aktima. Deklaracijom o pravima čovjeka od 1789. godine ovaj zahtjev je bio prihvaćen u cijelini. Od početka devetnestog vijeka i u ustave svih zemalja unosi se princip da se krivična djela i krivične sankcije određuju samo zakonom. Iz opšte definicije krivičnog prava proizilazi da je ono zakonsko pravo i da se samo zakonom mogu utvrđivati načela i uslovi za primjenu kazne i drugih krivičnih sankcija. Kako je krivično pravo zakonsko pravo, pod njegovim izvorima podrazumjevaju se prvenstveno **formalni izvori**, tj. oni zakonski propisi koji sadrže krivičnopravne norme. Međutim, za pravilno razumjevanje krivičnog, kao i svakog drugog prava, samo na osnovu toga se ne vidi od kuda "izviru" same krivičnopravne norme.³⁶ Potrebno je razlikovati izvore u materijalnom od onih u formalnom smislu. Prema tome, izvori krivičnog prava u formalnom smislu su pravni akti u kojima su sadržane krivičnopravne norme, tj. norme kojima su određena

³⁶Dr Miloš Babić, dr Ivanka Marković, Krivično pravo, Opšti dio, Banja Luka, 2015, str. 45.

ponašanja predviđena kao krivična djela sa sankcijama za učinitelje tih djela.

Svi izvori krivičnog prava mogu se podjeliti prema jednom kriterijumu na nacionalne i međunarodne, prema drugom na neposredne i posredne, prema trećem na glavne ili osnovne i sporedne ili dopunske. Zakon je glavni i neposredni izvor krivičnog prava u Bosni i Hercegovini jer se krivična djela i krivične sankcije mogu propisivati samo zakonom, a izričito je navedeno da se nikome ne može izreći kazna ili druga krivičnopravna sankcija, ako to djelo nije već zakonom ili međunarodnim pravom predviđeno kao krivično djelo, i to prije nego što je učinjeno i za koje zakonom nije bila propisana kazna (KZ BiH čl.3).

U Bosni i Hecegovini s obzirom na donosioca, zakoni mogu biti državni, entitetski, distriktni i kantonalni. Zakonske izvore krivičnog prava u Bosni i Hercegovini čine četiri krivična zakona, i to: Krivični zakon Bosne i Hercegovine, Krivični zakon Federacije Bosne i Hercegovine, Krivični zakon Republike Srpske i Krivični zakon Brčko distrikta Bosne i Hercegovine. Ovi zakoni sadrže isključivo krivičnopravne odredbe, tako oni čine opšte krivično zakonodavstvo u BiH.

2.1. Neposredni izvori krivičnog prava

Iz opšte definicije krivičnog prava proizilazi da je ono zakonsko pravo, i samo se zakonom mogu utvrđivati načela i uslovi za primjenu kazne i drugih krivičnih sankcija.

U Bosni i Hercegovini zakon je jedini neposredni izvor krivičnog prava, a svaki drugi propis ili opšti akt koji bi određivao krivično djelo i krivičnu sankciju bio bi neustavan i ne bi se mogao primjeniti.

2.1.1. Podjela krivičnih zakona

Krivični zakoni se mogu podjeliti na osnovu različitih kriterijuma.

- 1) Prema licima na koja se primjenjuju, krivični zakoni se djele na opšte i posebne. Opšti krivični zakoni primjenjuju se na sva lica, dok se posebni primjenjuju samo na određena lica, odnosno na lica koja posjeduju određena svojstva. To su, na primjer, krivični zakoni kojima se reguliše odgovornost vojnih lica, službenih lica, itd.
- 2) Prema materiji koju regulišu, krivični zakoni se djele na glavne i sporedne. Glavni krivični zakoni su oni koji regulišu samo pitanja iz oblasti krivičnog prava. U pitanju su krivični zakoni u pravom smislu te rječi. Sporedni krivični zakoni su oni koji regulišu neko pitanje koje nije iz oblasti krivičnog prava, već iz neke druge oblasti, ali koji sadrže i krivične sankcije za povredu propisa koje predviđaju.
- 3) Prema svom obimu, krivični zakoni se djele na osnovne i dopunske. Osnovni krivični zakoni su oni koji regulišu izvjesna pitanja iz oblasti krivičnog prava, a dopunski koji dopunjaju osnovni krivični zakon pa služe kao njegov dodatak. Kao dopunski krivični zakon može da se pojavi, na primjer, zakon koji reguliše pitanje amnestije ili pomilovanja.

2.1.2. Struktura krivičnih zakona

Krivični zakoni, s obzirom na prirodu i sadržinu pitanja koja regulišu, djele se na Opšti i Posebni dio.

1. Opšti dio krivičnog zakona sadrži propise koji regulišu opšte principe kaznene politike, kao i uslove za postojanje krivičnog djela, odgovornosti učinilaca krivičnih djela i sistem krivičnih sankcija. Opšti dio krivičnog zakona primjenjuje se u odnosu na sva krivična djela.

Propisi koji su sadržani u Opštem djelu krivičnog zakona mogu da budu dvojake prirode: deklarativni i konstitutivni. Deklarativne prirode su oni propisi koji postavljaju izvjesne principe od opšte važnosti za cijelokupno krivično zakonodavstvo. To su, na primjer, propisi koji se odnose na pitanje funkcije, odnosno zadatka krivičnog zakonodavstva, zatim propis koji sadrži princip zakonitosti, propis koji reguliše pitanje svrhe kažnjavanja, itd. Konstitutivne prirode su oni propisi koji regulišu pojedine opšte institute krivičnog prava, ili osnov i opšte uslove odgovornosti, sistem krivičnih sankcija, itd.

2. Posebni dio krivičnog zakona sadrži propise koji regulišu pojedina krivična djela. Na primjer, krivična djela ubistva, krivična djela silovanja, itd.

Propisi Posebnog djela krivičnog zakona sadrže dva elementa: dispoziciju i sankciju. Dispozicija daje pojam određenog krivičnog djela, kao pretpostavku koja mora biti ispunjena da bi se primjenila krivična sankcija. Sankcija sadrži vrstu i visinu sankcije koja se može izreći učiniocu određenog krivičnog djela.

2.1.3. Tumačenje krivičnih zakona

Zakon je kod nas jedini izvor prava kojim se pojedina ponašanja mogu propisati kao krivična djela sa kaznama za ta djela. Od pravilnog tumačenja u velikoj mjeri će zavisti i ostvarenje zakonitosti, a samo tumačenje ima veliki značaj u krivičnom pravu. Postoji više vrsta tumačenja, i to: **1) prema subjektu ili organu koji se tumači zakon, 2) prema načinu ili metodu na koji tumači zakon, 3) prema obimu tumačenja.**

1) **Prema subjektu ili organu koji tumači zakon,** razlikujemo,
a) autentično, b) sudsko, c) doktrinirano.

a) **Autentično tumačenje** zakona je urvrđivanje njegovog pravog smisla. Ovo pravilo važi i za tumačenje svake krivičnopravne odredbe. Tumačenje zakona ima izvanredan značaj za primjenu prava jer od njegovog pravilnog tumačenja zavisi i

njegovo ostvarenje.³⁷ Kako autentično tumačenje potiče od samog zakonodavca, to se tumačenje naziva još i obaveznim, jer tumačenje koje daje zakonodavac obavezuje sve organe koji primjenjuju krivični zakon, kao što su sudovi, tužilaštva, organi unutrašnjih poslova, pravobranilaštva, itd., a isto tako se odnosi i na građane na koje se taj zakon primjenjuje, ukoliko učine neko krivično djelo koje je kao takvo propisano u zakonu.

b) **Sudsko tumačenje** je ono koje dolazi od sudova kada primjenjuju krivični zakon na konkretnе slučajeve. Ono se odnosi samo na predmetni slučaj koji se raspravlja od strane suda i kao takav nema obavezujući karakter. Sudsko tumačenje je veoma značajno jer daje pravac u sprovođenju u život krivičnopravnih odredbi, ali ovo tumačenje nema obavezan karakter.³⁸

c) **Doktrinirano tumačenje** je tumačenje koje daju pojedine ustanove (naučni instituti, katedre, itd.), i pojedini naučnici u svojim teoretskim radovima. Ono, takođe, nije obavezujuće, ali je od velikog značaja koji se ogleda u tome što doprinosi unapređenju pravilne primjene zakona.

2) **Prema načinu ili metodu na koji se tumači zakon, razlikujemo, a) gramatičko, b) logičko, c) istorijsko, d) komparativno, e) sistematsko, i f) teološko ili evolutivno tumačenje.**

a) **Gramatičko** tumačenje vrši se primjenom gramatičkih pravila, naročito pravla sintakse, (pravila o izražavanju misli na određenom jeziku). Od toga kako su upotrebljene izvjesne rječi, zavisi pravi smisao krivičnog zakona.

b) **Logičko** tumačenje zasniva se na zakonima logike pa se smisao krivičnog zakona utvrđuje na osnovu opštih pravila mišljenja i zaključivanja. Tom prilikom koriste se raznovrsni logičko-pravni argumenti. Logičkim tumačenjem izvodimo, na primjer zaključak o primjenjivanju opšteg minimuma odnosno maksimuma kazne kada u opštem zakonskom propisu nije predviđen posebni minimum, odnosno maksimum kazne.

³⁷ N. Srzentić, A. Stajić, Krivično pravo, Opšti i posebni dio, Sarajevo, 1970, str. 25.

³⁸ N. Srzentić, A. Stajić, Krivično pravo, Opšti i posebni dio, Sarajevo, 1970, str. 25.

c) Istorjsko tumačenje vrši se na osnovu materijala koji su korišteni u period pripremanja jednog zakonskog teksta, prije njegovog donošenja.

d) Komparativno tumačenje znači tumačenje pomoću upoređivanja istog propisa objavljenog na raznim jezicima u autentičnom tekstu.

e) Sistematsko tumačenje je takovo tumačenje pri kom se upoređuju i dovode u međusobnu vezu pojedini propisi, istog ili različitog zakona.

f) Teološko ili evolutivno tumačenje (*od grčkog “telos”- cilj, svrha*) je osnovna glavna ili “krunska” metoda tumačenja koju ostale metode samo preciziraju i dopunjaju. Prema toj metodi suština tumačenja je u pronalaženju svrhe zakona (*ratio legis*), pa je ispravno samo ono tumačenje zakona koje odgovara njegovoj svrsi.

3) Prema obimu tumačenja razlikujemo, a) restriktivno i b) ekstenzivno

a) Restriktivno, odnosno usko tumačenje krivičnog zakona postoji onda kada se upotrebljenim izrazima, tj. rječima da uži smisao, a samim tim, jednom krivičnom zakonu daje se uži smisao, odnosno uži opseg.

b) Ekstenzivno, odnosno široko tumačenje je takvo tumačenje kojim se nejasno upotrebljenim izrazima u zakonu, daje širi smisao. Na taj način jedan krivični zakon, odnosno njegove odredbe dobijaju širi opseg, tj. širi domaćaj svoje primjene, jer se mogu primjenjivati na veći broj različitih situacija.

2.1.4. Analogija

Analogija ima dvostruko značenje. Primjenjuje se kao jedan od načina tumačenja zakona ili kao jedan način stvaranja prava. Analogija u krivičnom pravu nije u potpunosti zabranjena. Analogija je zaključivanje na osnovu sličnosti kojim se rješava konkretn

slučaj u okviru zakona. Ovakava analogija je slična ekstezivnom tumačenju. Između analogije i ekstenzivnog tumačenja nužno je napraviti granicu. Ekstezivno tumačenje u krivičnom pravu je dozvoljeno, a analogija je po pravilu zabranjena. Analogija u krivičnom pravu ima za cilj da upotpuni smisao zakona. Cilj ekstezivnog tumačenja je drugačiji.³⁹ Područje zabranjene analogije opredjeljeno je garantivnom funkcijom krivičnog prava i funkcijom načela zakonitosti i ima za svrhu da se u što većoj mjeri otkloni moguća samovolja i arbitarnost u primjeni krivičnog zakona, kako bi se građani zaštitili od takvih postupaka - zabrana na štetu učinioца (*analogia in malam partem*).⁴⁰ Nije isključena svaka mogućnost tumačenja putem analogije, dozvoljena je u segmentima ili djelovima krivičnog prava koji nisu dovoljno krivično pravno regulisani (npr. razlozi koji mogu dovesti do isključenja protivpravnosti). Ovakvu analogiju treba primjenjivati s oprezom. Kada propustom zakonodavca određeno rješenje nije sadržano u zakonu, a što bi moglo imati štetne posljedice po učinioца, tada bi se trebalo analognim tumačenjem u korist učinioца to otkloniti. Za razliku od analogije, ekstenzivno tumačenje je dopušteno. Ekstenzivno tumačenje uvjek predstavlja rješenje koje je u okvirima zakona. U praksi granica između analogije i ekstenzivnog tumačenja nisu tako jasne a često su i veoma sporne.

2.2. Ostali izvori krivičnog prava

2.2.1. Podzakonski akti

Podzakonski akti organa državne uprave samo izuzetno mogu biti izvori krivičnog prava, i to u dva slučaja: kada krivični zakon upućuje na njih, ili kada su u krivičnom zakonu predviđene samo sankcije za povredu njihovih odredaba. U pitanju su pojedine odredbe krivičnih zakona koje su blanketne prirode, odnosno odredbe koje ne predviđaju sva obilježja bića krivičnog djela već upućuje na odredbe nekog podzakonskog akta.

³⁹ A. Trajin, učenje o biću krivičnog djela, Beograd, 1949., str. 143.

⁴⁰ Dr Miloš Babić, dr Ivanka Marković, Krivično pravo, Opšti dio, Banja Luka, 2015, str. 60.

2.2.2. Običaj

1. U periodu dok još nisu bile оформљене државе као правне организације, сукоби до којих је долазило у односима између pojedinaca или група били су регулисани обичајима. Повреде одређених vrijednosti сматране су недозвољеним понашањем, па су за njih, на основу обичаја, изричане казне.

Nastajanjem држава, nije било могуће одмах донijeti и све неопходне кривичне законе, па су одређени односи и даље били регулисани обичајима. У таквим условима држава је обичајним правилима давала карактер правних правила, за чије су непоштovanje биле предвиђене санкције. Овакво стање није ни до данас сасвим ишчељено. Нека обичајна правила су у потпуности стекла карактер правних правила, па се више и не спомињу као обичаји. Међутим, у савременом кривичном праву обичаји не представљају извор кривичног права. Они могу да буду од значаја једино код тумачења кривичних законова. На пример, уколико се као обилježje неког кривичног дела појављује околност која је од значаја у некој области права у којој обичајно право још увек има значајну улогу, онда обичај може да се појави као посебан извор права.

2.2.3. Sudska praksa

У савременом кривичном праву судска пракса се не сматра извором кривичног права. Једини изузетак представљају земље англосаксонског правног подручја, у којима судска пракса, представља важан извор кривичног права. Међутим, и у овим земљама писани кривични закони све више постaju извори кривичног права.

Sudska praksa, нарочито виших судова, може, међутим, да буде значајан чинилац у примени кривичног закона. Наиме, виши судови могу својим одлукама у знатној мjeri да uticu na ujednačavanje prakse nižih sudova, odnosno, u krajnjoj liniji, na pravilnu primjenu odredaba kрivичnog zakona.

2.2.4. Nauka krivičnog prava

Nauka krivičnog prava nije izvor prava. Stavovi koji se sreću u teoriji krivičnog prava, ne mogu da utiču na to da se jedno ponašanje smatra ili ne smatra krivičnim djelom. To može da bude predviđeno jedino u krivičnom zakonu.

Međutim, nauka krivičnog prava utiče na razvoj i reformu krivičnog prava, odnosno zakonodavstva. Predlozi za reformu krivičnog prava po pravilu potiču iz nauke krivičnog prava koja, kritički proučavajući postojeća rešenja u krivičnom pravu, odnosno zakonodavstvu, daje obrazložene zahtjeve za izmjene krivičnog prava, koje se često prihvataju.

3. Važenje krivičnog zakonodavstva

Svaki krivični zakon važi u odrđeno vrijeme i na odrđenom mjestu. Njegovo važenje i primjena je posebno aktuelno krivičnopravno pitanje u zemljama gdje se krivični zakoni često mjenjaju. Oni obuhvataju različit prostor i različita lica. Krivični zakon, kao ni bilo koji drugi zakon, nije univerzalan, i on djeluje u određenom vremenu, na odrđenom prostoru i prema određenim licima. Tako se razlikuju tri vrste važenja krivičnih zakona: *vremensko, prostprno i personalno* važenje.

3.1. Vremensko važenje krivičnog zakonodavstva

Pod vremenskim važenjem krivičnog zakona podrazumjevamo važenje krivičnog zakona s obzirom na vrijeme izvršenja krivičnog djela, tako da svaki krivični zakon ima svoj vjek, odnosno svoj početak i kraj važenja. Za njegovo pravilno razumjevanje, potrebno je predhodno razjašnjenje pojmoveva *vremena važenja zakona, vremena izvršenja krivičnog djela*, i vremenskog važenja zakona. Krivični zakon, kao i svaki drugi zakon, je smješten u određeno vremensko razdoblje, koje ima svoj početak i vrijeme trajanja.

Početak važenja krivičnog zakona je dan njegovog stupanja na snagu, što se po pravilu utvrđuje na osnovu dana objavljivanja u službenom glasniku. Krivični zakon može stupiti na snagu na dva načina, i to izričito i prečutno. Izričito stupa na snagu onog dana koji je određen zakonskim propisom (koji je sastavni dio samog zakona). U drugom slučaju, zakon stupa na snagu prečutno prema opštem pravilu, što znači osmog dana po objavljivanju u službenom glasilu. Vrijeme od objavljivanja zakona u službenom glasilu pa do njegovog stupanja na snagu naziva se *vacatio legis*. To vrijeme može biti kraće i duže u zavisnosti od obima zakona, značaja zakona i složenosti materije koja se nekim krivičnim zakonom uređuje. Kad se radi o bitnjim ili složenijim zakonima, *vacatio legis* je obično duži, čime se ostavlja više vremena građanima da se što bolje upoznaju s njegovim odredbama.

Kao i svi zakoni, i krivični zakoni ne traju vječno. Kako imaju svoj početak, u jednom određenom trenutku, oni prestaju da važe. Krivični zakon važi do dana stupanja na snagu novog zakona, a prestaje na dva načina, i to izričito i prečutno. Na izričit način krivični zakon prestaje da važi na osnovu zakonskog propisa koji određuje dan prestanka njegove važnosti. Prestanak važnosti može da bude već određen pri donošenju zakona (unaprijed ograničeno vremensko važenje nekog zakona), ili naknadnim zakonskim propisom, koji izričito može da stavi van snage određeni krivični zakon. Krivični zakon može da prestane važiti i ako nema nikakvu klauzulu o prestanku važenja ranijeg krivičnog zakona, ali je očigledno da, donošenjem novog krivičnog zakona, raniji krivični zakon prestaje da važi. Iz svega navedenog se može zaključiti da krivični zakon važi onoliko dugo dok ne bude ukinut novim zakonom, koji ga na izričit ili prešutan način ukida.

Značaj važenja krivičnih zakona najbolje će se razumjeti ako se ima u vidu pravilo da se na učinioca krivičnog djela primjenjuje onaj zakon koji je važio u vrijeme izvršenja krivičnog djela. Sud utvrđuje prvo vrijeme izvršenja krivičnog djela, a potom utvrđuje koji je krivični zakon važio u to vrijeme i taj zakon će sud primjeniti u konkretnom slučaju. Prema tome, učiniocu krivčnog djela se sudi na osnovu krivičnog zakona koji je važio u vrijeme izvršenja krivičnog djela. U slučaju da se dogodi da jedan krivični zakon prestane da važi, ili da se zamijeni novim krivičnim zakonom, postavlja se pitanje kako uskladiti ovaj sukob između starog i

novog krivičnog zakona? U krivičnom pravu važi pravilo po kome, ako je poslije učinjenja krivičnog djela zakon izmjenjen jednom ili više puta, primjenit će se zakon koji je najblaži za učinjocu. Ovdje se postavlja jedan novi problem, a to je utvrđivanje koji je od dva navedena zakona blaži za učinica krivičnog djela. Ovo pitanje se ne rješava *in abstracto*, već *in concreto*, a to znači da se do odgovora ne dolazi apstraktnim upoređivanjem strogosti pojedinih krivičnih zakona, već u odnosu na konkretnog učinjocu i konkretno krivično djelo koje mu se stavlja na teret. Pri upoređivanju koji je krivični zakoni blaži u konkretnom slučaju moraju se primjenjivati u cjelini, odvojeno jedan od drugog, a ne uzima se samo sankcija koja je za to krivično djelo propisana u starom i novom krivičnom zakonu. Presuda treba da se zasniva samo na jednom zakonu, a nikako na varijanti "mješovitim" zakona koja bi činila kombinaciju starog i novog zakona, jer bi se tada radilo o nekom nepostojećem zakonu. Prema tome, možemo utvrditi da krivični zakon ima samo izuzetno retroaktivnu snagu, i to ako je blaži za učinjocu krivičnog djela. Da bi se utvrdilo koji je blaži od dva navedena krivična zakona, primjenjuju se sledeća pravila:

- a) blaži je onaj zakon koji učinjeno djelo ne predviđa kao krivično djelo;
- b) ako oba zakona predviđaju učinjeno djelo kao krivično, blaži je onaj zakon koji sadrži neki od osnova isključenja protivpravnosti;
- c) ako bi po oba krivična zakona postojali krivično djelo i krivična odgovornost, tada bi blaži bio onaj zakon koji u konkretnom slučaju predviđa oslobođanje od kazne (obavezno ili fakultativno), a takvi osnovi su npr. prekoračenje granice nužne odbrane ili krajnje nužde, pravna zabluda itd.
- d) ako kažnjivost učinjocu postoji po oba zakona, blaži je onaj zakon koji za konkretni slučaj predviđa sporednu kaznu, ako oba zakona predviđaju sporednu kaznu, blaži je onaj zakon koji predviđa blažu vrstu sporedne kazne.⁴¹
- e) blaži zakon je onaj koji ne predviđa nikakve pravne posljedice osude za konkretno krivično djelo, odnosno onaj zakon koji predviđa blaze pravne posljedice osude.⁴²

⁴¹ Dr B. Čeđović, dr M. Kulić, Krivično pravo, Beograd, 2011, str. 175.

⁴² N. Srzentić, A. Stajić, Lj. Lazarević, Krivično pravo, Beograd, 1983, str. 112.

Pri utvrđivanju blažeg krivičnog zakona poseban problem nastaje ako sud zaključi da su oba krivična zakona jednaka za učinjocu, onda će se primjeniti raniji krivični zakon jer je pravilo da se primjenjuje krivični zakon koji je važio u vrijeme izvršenja krivičnog djela, dok se novi krivični zakon primjenjuje izuzetno, pod uslovom da je blaži za učinjocu.

Blaži zakon ima da se primjeni sve dok se ne doneše pravosnažna presuda. Ukoliko bi izmjena krivičnog zakona uslijedila poslije izricanja pravosnažne sudske presude, za učinjocu krivičnog djela ta izmjena nema nikakav značaj, pa čak i kada bi taj novi krivični zakon za njega bio blaži. Takođe, načelno primjena blažeg zakona dolazi u obzir u onim slučajevima kada se učinjocu ponovo sudi. Postavlja se pitanje šta sa primjenom tzv. "međuzakona", odnosno ako se u "konkurenciji" nalaze najmanje tri zakona, i to "stari", koji je važio za vrijeme učinjenja krivičnog djela, "novi", onaj koji važi u vrijeme presuđenja, i treći koji je međuzakon. Od učinjenog krivičnog djela pa do presude, može da protekne, nekoliko godina ili decenija, u kom period se zakon može više puta izmjeniti. Odgovor na ovo pitanje nalazi se u odredbi čl. 4. st. 2. KZ BiH, kojom je propisano da ako se poslije učinjenja krivičnog djela jednom ili više puta izmjeni zakon, primjenit će se zakon koji je blaži za učinjocu.

3.2. Važenje entitetskog krivičnog zakona i Krivičnog zakona Brčko distrikta prema mjestu izvršenja krivičnog djela

U savremenom svijetu koji je podijeljen na više suverenih država, krivični zakoni ograničeni su na područje države koja ga je donijela. Krivični zakon Bosne i Hercegovine, kao i svaki drugi državni zakon, važi na cijelom području Bosne i Hercegovine, dok entitetski zakoni i zakoni Brčko distrikta važe na području određenog entiteta i Brčko Distrikta. Kada se govori o prostornom važenju krivičnog zakona misli se na njegovu primjenu s obzirom na mjesto izvršenja krivičnog djela (*ratione loci*), i u vezi sa tim pitanjem postoje dvije grupe pravila. *Jedna grupa pravila* se odnosi na važenje krivičnog zakonodavstva u slučajevima izvršenja krivičnih djela na teritoriji jedne države i tada se primjenjuju pravila u okviru te države. *Drugom grupom pravila* uređuje se pitanje važenja i primjene krivičnog zakonodavstva na slučajeve izvršenja

krivičnih djela u inostranstvu. Pitanje primjene jednih i drugih krivičnih zakona veoma je značajno s obzirom na mogućnost sukoba oko prostorne, odnosno mjesne nadležnosti.

Kod određivanja ***prostornog važenja krivičnih zakona*** neke države uzimaju se u obzir tri elementa, i to: a) državna teritorija na kojoj je krivično djelo učinjeno, b) državljanska pripadnost učinitelja krivčnog djela, i c) na čiju štetu je učinjeno krivično djelo. U zakonodavnoj praksi postoje četiri principa koji regulišu prostorno važenje krivičnih zakona. To su: 1) *teritorijalni*, 2) *personalni*, 3) *realni*, i 4) *univerzalni princip*. Svaki od ovih principa primjenjuje se u određenim slučajevima.

Po ***teritorijalnom principu*** krivično zakonodavstvo BiH važi za svakog ko na njenoj teritoriji izvrši krivično djelo bez obzira na državljanstvo učinioца (čl. 11. KZ BiH, čl. 12. KZ FBiH, čl. 119. KZ RS, čl. 12. KZ BDBiH). Kada se utvrdi da je krivično djelo učinjeno na našoj teritoriji, primjena našeg krivičnog zakonodavstva je obavezna bez obzira da li je učinilac naš državljanin, stranac ili lice bez državljanstva, da li je djelo izvršeno protiv naše ili neke druge države, prema našem ili stranom državljaninu, protiv naših ili dobara neke druge zemlje ili međunarodne organizacije. Pod teritorijom Bosne i Hercegovine podrazumjeva se suvozemna teritorija, obalno more, i vodene površine unutar njenih granica, kao i vazdušni prostor nad njima (čl. 1. st. 2. KZ BiH). Teritorijalni princip, s obzirom na mjesto učinjena krivičnog djela, dopunjjen je sa još dva principa. Naime, krivično zakonodavstvo Bosne i Hercegovine primjenjuje se prema svakome ko počini krivično djelo na domaćem plovilu, bez obzira gdje se plovilo nalazilo u vrijeme izvršenja krivičnog djela (čl. 8. st. 2. KZ BiH), kao i prema svakome ko počini krivično djelo u domaćem civilnom vazduhoplovu dok leti ili u domaćem vojnom vazduhoplovu, bez obzira gdje se vazduhoplov nalazio u vrijeme izvršenja krivičnog djela (čl. 8. st. 3. KZ BiH). Principi zakona zastave broda i zakona registracije aviona znače asimiliranje plovila i zrakoplova s teritorijom države kojoj pripadaju.⁴³ Kad je u pitanju otvoreno more, tu se radi o prostoru koji pravno nije ni pod čijom jurisdikcijom, pa je stoga pravo i obaveza države čiju zastavu brod vije, da na takvom prostoru obezbjeđuje primjenu prava, odnosno vrši krivičnopravnu vlast.

⁴³ Dr Z. Tomić, Krivično pravo I, Sarajevo, 2008., str. 167.

Ženevskom konvencijom o otvorenom moru iz 1958. godine ovakvo rješenje je opšte prihvaćeno. Osobama koje imaju imunitet po međunarodnom običajnom ili ugovornom pravu (npr. šefovi stranih država, diplomatski i konzularni prestavnici, funkcioneri, pa čak i pripadnici stranih oružanih snaga i dr.) prema tim osobama se ne mogu primjenjivati naši krivični zakoni, niti te osobe mogu odgovarati pred našim domaćim sudovima.

Personalni princip kao kriterijum za svoju primjenu uzima državljanstvo, pa je poznat i pod nazivom princip nacionalnosti. Ovaj princip primjenjuje se, dakle, prema domaćim državljanima. Isključiva primjena teritorijalnog principa značila bi da bi domaći državljeni koji su učinili krivično djelo u inostranstvu, mogli da izbjegnu primjenu krivičnih zakona domaće države. Da se to ne bi desilo, uveden je u krivično pravo i ovaj princip. Tako se krivično zakonodavstvo Bosne i Hercegovine primjenjuje prema državljaninu Bosne i Hercegovine koji izvan teritorije Bosne i Hercegovine počini bilo koje krivično djelo, ako se počinilac krivičnog djela zatekne na teritoriji Bosne i Hercegovine ili joj bude izručen (čl. 9. st. 2. i 5. KZ BiH).

Realni princip se primjenjuje onda kada je izvršenjem krivičnog djela povrijeđeno neko pravno dobro domaće države. Realni princip usvojen je u našem krivičnom zakonodavstvu (čl. 12. st. 1. i 3. KZ BiH, čl.13. st. 1. i 3. KZFBiH, čl. 13. st. 1. i 3. KZ BDBiH, čl. 122. KZRS). Realni princip javlja se u dvije varijante, kao obligatorno primaran i kao supsidijaran, (npr. u odredbi čl. 12. st. 1. KZ BiH predviđena jedna varijanta tog principa prema kojoj je on obligatorno primarnog karaktera, ali u odredbi stava 3. tog člana zakona predviđena druga njegova varijanta gdje on ima supsidijarani karakter). Što znači, da se na osnovu odredbe čl. 12. st. 1. KZBiH, krivično zakonodavstvo Bosne i Hercegovine primjenjuje prema svakom licu, domaćem ili stranom državljaninu i prema osobi bez državljanstva, ako izvan njene teritorije učini: bilo koje krivično djelo protiv integriteta Bosne i Hercegovine (tzw.politički delikti), krivično djelo falsifikovanja domaćeg novca, krivotvorena znakova za obilježavanje robe, krivično djelo za koje je Bosna i Hercegovina obavezna kažnjavati prema propisima međunarodnog prava (međunarodnih ili međudržavnih ugovora), krivično djelo protiv službene osobe u institucijama Bosne i Hercegovine u vezi sa njenom službom. Ovaj princip je obligatorno

primaran, što znači da on isključuje primjenu pravila „*ne bis in idem*“ i kod nas bi se morao pokrenuti i voditi krivični postupak za navedena krivična djela izvršena u inostranstvu, bez obzira da li je za to krivično djelo u inostranstvu vođen krivični postupak ili je već dovršen, ali pod uslovom da nije nastupila zastara gonjenja za to krivično djelo. Primjenila bi se na takvog učinioca samo odredba čl. 57. KZBiH tako da bi se samo izvršilo uračunavanje pritvora i izdržane kazne u inostranstvu u kaznu koju bi mu za isto krivično djelo izrekao domaći sud.

Kada je u pitanju supsidijarni karakter, odredba čl. 12. st. 3. KZ BiH, krivično zakonodavstvo Bosne i Hercegovine primjenjuje se prema strancima koji van teritorije Bosne i Hercegovine učine prema njoj ili njenom državljaninu krivično djelo koje nije navedeno u odredbi stava 1. tog člana (ako nije obuhvaćeno realnim principom kao obligatorno primarnim). Ovdje primjena našeg krivičnog zakonodavstva ne dolazi uvjek, već samo ako su ispunjeni određeni zakonski uslovi, koji su prpisani u odredbi čl. 12. st. 5. KZ BiH, prema kojoj će se naše krivično zakonodavstvo u takvim slučajevima primjeniti samo ako se takav stranac kao učinitelj zatekne na teritoriji Bosne i Hercegovine ili joj bude izručen.

Univerzalni ili princip eksteritorijalnosti je danas široko prihvaćen i primjenjuje se u slučajevima kada ne može da se primjeni ni jedan drugi princip, pa je očigledno riječ o principu dopunskog karaktera. On ima svoj osnov u potrebi da se zasluženo kazne svi učinici težih krivičnih djela. Naime, može da se desi da, iz različitih razloga, ne može da se primjeni neki od navedenih principa prostornog važenja krivičnih zakona. U takvim slučajevima dolazi do izražaja solidarnost međunarodne zajednice, odnosno međunarodna saradnja koja za cilj ima kažnjavanje učinilaca krivičnih djela. Iz tog razloga, ovaj princip je poznat i pod imenom principa svjetskog pravosuđa.

U tom smislu, u članu 9. st. 3. i 4. KZ BiH predviđeno je da se krivično zakonodavstvo Bosne i Hercegovine primjenjuje prema strancu koji izvan teritorije Bosne i Hercegovine prema Bosni i Hercegovini ili njenom državljaninu počini bilo koje krivično djelo, ako se počinilac krivičnog djela zatekne na teritoriji Bosne i Hercegovine ili joj bude izručen, kao i prema strancu koji izvan teritorije Bosne i Hercegovine prema stranoj državi ili prema

strancu počini krivično djelo za koje se po tom zakonodavstvu može izreći kazna zatvora od pet godina ili teža kazna, ako se počinilac zatekne na teritoriji Bosne i Hercegovine i ne bude izručen drugoj državi.

DIO TREĆI

KRIVIČNO PRAVO – OPŠTI DIO

Odjeljak prvi

KRIVIČNO DJELO

Glava prva

POJAM I ELEMENTI KRIVIČNOG DJELA

1. Pojam krivičnog djela

Krivično djelo je društvena pojava koja predstavlja protivdruštvenu djelatnost. To je ono djelo koje je zakonom predviđeno i koje je skrivljeno.⁴⁴ U nauci krivičnog prava poznato je više podjela pojma krivičnog djela. Na prvom mjestu, razlikuju se formalni i materijalni pojam krivičnog djela, a u okviru ove podjele postoje mnogobrojna i različita shvatanja o tome šta jeste krivično djelo. Pojam krivičnog djela koji sadrži elemente zajedničke za sva krivična djela je opšti pojam krivičnog djela. Osim opšteg pojma postoji i pojam određenog (posebnog) krivičnog djela koji nazivamo bićem krivičnog djela.⁴⁵ U teoriji krivičnog prava opredjeljena su dva pojma krivičnog djela i to: *a) formalni, i b) materijalni*.

Formalni pojam krivičnog djela različito se određuje s obzirom na to da li na krivično djelo treba gledati kao na povredu norme, ili kao na pojavu u spoljnem svjetu. Prema shvatanju Škole prirodnog prava, objekt krivičnog djela je subjektivno pravo koje pripada svakom čovjeku i koje je nepovredivo.⁴⁶

Materijalnom pojmu krivičnog djela u nauci krivičnog prava posvećena je daleko manja pažnja nego formalnom pojmu krivičnog djela, a i ovdje su mišljenja podjeljena. Savremena teorija pri utvrđivanju pojma krivičnog djela smatra da pojam krivičnog djela treba da sadrži i formalne i materijalne elemente. Oni čine jedinstvo bez koga se pojam krivičnog djela ne može utvrditi ni shvatiti, što znači da bi neka djelatnost predstavljala krivično djelo, neophodno je da ima određeni materijalni sadržaj.

⁴⁴ Zoran Stojanović, Krivično pravo, Beograd, 2014, str. 32.

⁴⁵ Priručnik za polaganje pravosudnog ispita, Beograd, 1987, str. 1319.

⁴⁶ Bora Čejović, Mirko Kulić, Krivično pravo, Beograd, 2011., str. 97.

2. Elementi krivičnog djela

Osnovni elementi krivičnog djela su oni elementi koji su zajednički za sva krivična djela i koji ulaze u opšti pojam krivičnog djela. Opšti pojam krivičnog djela ima sledeća četiri elementa, a to su: 1) *djelo (radnju čovjeka)*, 2) *protivpravnost*, 3) *predviđenost krivičnog djela u zakonu*, i 4) *krivicu*. Ako se problem gleda u odnosu na logički redosred, onda se na prvom mjestu nalazi ljudsko ponašanje, odnosno radnja koja prouzrokuje određenu posledicu. Prvo mora da postoji ponašanje, da bi se onda moglo govoriti o njegovim obilježjima.

2.1. Radnja

U pogledu radnje krivičnog djela postoji više teorija. Da bi postojalo krivično djelo, mora da postoji određeno ponašanje čovjeka, koje se ispoljava kao činjenje ili propuštanje (nečinjenje) gdje je došlo do izvjesnih promjena u spoljnom svjetu. Da bi postojalo krivično djelo mora da postoji *radnja – uzročni odnos i posljedica*. Radnje se mogu manifestovati u vidu činjenja i u vidu nečinjenja. Činjenje je voljni tjelesni pokret, a nečinjenje je voljno propuštanje da se izvrši neka radnja na koju je učinilac obavezan.

Moguće je razlikovati više vrsta radnji krivičnog djela. Osim radnje izvršenja koju preduzima izvršilac, postoji i radnja saučesništva koju preduzima saučesnik (saizvršilac, podstrekac, pomagač).⁴⁷ Od radnje izvršenja treba razlikovati pripremne radnje, koje ne ulaze u biće krivičnog djela.

2.2. Posljedica

Postajanje krivičnog djela predpostavlja postojanje posljedice. Bez postojanja posljedice nema ni društveno opasnog djela, pa ni

⁴⁷ Z. Stojanović, Krivično pravo, Beograd, 2014, str. 35.

krivičnog djela. Posljedica nastaje kao rezultat radnje, i ona uvjek pogađa izvjesnog subjekta koji se u krivičnom pravu naziva *pasivni subjekt*. Pasivni subjekt može da bude fizičko ili pravno lice. Radnja krivičnog djela uvjek prouzrokuje neku vrstu posljedice, s tim da ta posljedica nije u svim slučajevima neophodna za posojanje krivičnog djela. Posljedica se može manifestovati u povredi ili ugrožavanju nekog dobra. Kod nekih krivičnih djela posljedica se može uočiti, odnosno čulima zapaziti, pošto se posljedica može ispoljiti i kao subjektivni doživljaj (npr. osjećaj uvrijeđenosti pri nanošenju uvrede) ili kao povreda odnosno ugrožavanje nematerijalnih vrijednosti kao zaštitnih objekata krivičnog djela (npr. kod nekih krivičnih djela protiv integriteta Bosne i Hercegovine). Posljedicu koja pogađa zaštitni objekt procjenjuje zakonodavac kada donosi odluku o tome da li će neko ponašanje predvidjeti kao krivično djelo ili neće.

2.3. Protivpravnost djela

Ukoliko neko ponašanje sadrži sve elemente propisane u zakonskom opisu bića krivičnog djela, samim tim je i protivpravno, odnosno protivi se nekoj pravnoj normi koja zabranjuje ili koja naređuje određeno ponašanje. Pojam protivpravnosti je različito tumačen. Srzentić-Stajić-Lazarević smatraju da je protivpravnost, kao element krivičnog djela, protivnost ma kojoj normi sadržanoj u pravnim propisima određene države.⁴⁸

Određenost krivičnog djela u zakonu predstavlja osnovu za protivpravnost. Ono zasniva protivpravnost, pa se stoga javlja kao njegova predpostavka. Jedno zabranjeno ponašanje može biti protivpravno jer je protivno pravu, ali to još ne znači da je ono krivično djelo. Tako, na primjer, nehatno oštećenje tuđe stvari, kršenje propisa o cijenama, nevraćenje duga, krađa jedne jabuke, itd., prestavljaju zabranjena i protivpravna ponašanja, jer su protivna pravu, ali nisu krivična djela, jer nisu protivpravna u krivičnopravnom smislu.

⁴⁸ Priručnik za polaganje pravosudnog ispita, Beograd, 1987, str. 1326.

2.4. Određenost djela u zakonu

Protivpravnosti u krivičnom pravu nema ukoliko u zakonu nema predviđenosti djela kao krivičnog djela. Ukoliko je, dakle, jedno djelo određeno u zakonu kao krivično djelo, ono je istovremeno i protivpravno. Koja će ponašanja biti predviđena u krivičnom zakonu kao krivična djela zavisi od mnogih uslova. Predviđenost u zakonu neke radnje, odnosno ljudskog ponašanja kao krivičnog djela u stvari znači ostvarenje bitnih elemenata zakonskog opisa nekog krivičnog djela. Predviđanjem krivičnih djela u krivičnom zakonu, društvo se štiti od učinilaca krivičnih djela.

2.5. Krivica

Krivica predstavlja postojanje protivpravnog djela, jer izvan toga krivica i krivična odgovornost ne postoje. Tek ako je utvrđeno da određeno čovjekovo ponašanje predstavlja protivpravno djelo, pristupa se utvrđivanju krivice kao uslova za odgovornost i kažnjavanje učinjoca. Da bi se postavila granica između dozvoljenog i nedozvoljenog, kroz opšti pojam krivičnog djela određuju se uslovi pod kojima se jedno ljudsko ponašanje smatra zabranjenim i kažnjivim. To je značajno za osjećanje pravne sigurnosti pojedinca, jer oni unaprijed znaju do koje se granice proteže zona njihovog slobodnog ponašanja, a kad ulaze u zonu kažnjavanja.⁴⁹ Samo čovjek koji je kriv može biti kažnen. Za krivično djelo kriv je počinitelj koji je u vrijemepočinjenja djela bio uračunljiv, koji je postupao sa namjerom, ili iz nehata, kad je zakonom propisano kažnjavanje i za taj oblik krivice, a bio je svjestan ili je bio dužan i mogao biti svjestan da je njegovo djelo zabranjeno.

⁴⁹Lj. Lazarević, B. Vučković, V. Vučković, komentar krivičnog zakona Crne Gore, Cetinje, 2004, str. 31.

3. Uzročnost

Pitanje uzročnosti se ne postavlja kod svih krivičnih dijela. Između radnje i posljedice mora postojati jedan određeni odnos koji se ogleda u tome što usled određene radnje nastupa određena posledica.⁵⁰ Taj odnos nazivamo *uzročnom vezom* (uzročnost), a radnju koja je proizvela posljedicu nazivamo *uzrokom* (npr. ako jedna osoba puca iz vatre nog oružja u drugo lice i ubije ga, tada izmedju radnje lica koje je pucalo i usmrti drugog lica, postoji uzročna veza, jer se pucanje od strane prvog lica u odnosu na smrt drugog lica pojavljuje kao uzrok smrti). Problem uzročnosti ne javlja se kod svih, već samo kod materijalnih krivičnih djela, tj. djela koja se smatraju dovršenim tek nastupanjem određene posljedice koja je sadržana u njihovom zakonskom opisu. Postavlja se pitanje može li nečinjenje, odnosno pasivno držanje bilo šta proizvesti ili prouzrokovati, o tome postoje različita mišljenja. Jedni smatraju da nečinjenje ne može biti uzrok posljedice, (npr. List), dok drugi polaze od stava da i nečinjenje može biti uzrok posljedice, jer i sama pasivnost može da znači prouzrokovanje ako je ona jedan od uslova za nastupanje posljedice, kako npr. Smatra Toma Živanović). Vladajuće mišljenje kod nas je da nečinjenje jednog lica može da bude uzročno povezano sa posljedicom, ako bi aktivno činjenje tog lica otklonilo nastupanje posljedice. Ovo je u skalu sa učenjem da i nečinjenje u jednom vrjednosnom smislu može imati iste efekte kao i činjenje. Ono je u tom smislu izjednačeno sa činjenjem.

4. Opšti pojam krivičnog djela i posebni pojam krivičnog djela

Kao što je rečeno, osnovni elementi krivičnog djela su: djelo (radnja čovjeka), protivpravnost, predviđenost krivičnog djela u zakonu i krivica. Ovi elementi su zajednički za sva krivična djela i čine pojam krivičnog djela koji važi za sva krivična djela. Međutim, osim navedenih elemenata, koji daju opšti pojam krivičnog djela,

⁵⁰ N. Srzentić, A. Stajić, Lj. Lazarević, Krivično pravo, Opšti dio, Beograd, 1988., str. 142.

pojedina krivična djela imaju i svoje posebne, specifične elemente, koji formiraju pojmove samo tih krivičnih djela. Na primer, krivično djelo ubistva, ili krivično djelo krađe, posjeduju, uz navedene elemente opšte prirode, i neke elemente specifične samo za njih. Na osnovu ovih specifičnih elemenata, koji važe samo za krivična djela kojima pripadaju, može se vršiti međusobno razlikovanje pojedinih krivičnih djela. Ovaj pojam je u nauci krivičnog prava poznat pod nazivom biće krivičnog dela, pod kojim se podrazumjeva skup elemenata određenog krivičnog djela, odnosno to je skup posebnih elemenata krivičnog djela, koji u osnovi predstavljaju konkretnе oblike pojedinih opštih elemenata.

5. Objekt krivičnog djela

Svakim krivičnim djelom ugrožava se neka društvena vrijednost, koja se naziva objekt krivičnog djela. Pošto se te društvene vrijednosti u isto vrijeme štite krivičnim sankcijama, nazivaju se i zaštitni objekt krivičnog djela. Postoje dvije vrste objekta krivičnog djela – *zaštitni objekt* (objekt krivičnopravne zaštite), i *objekt radnje* krivičnog djela.

Zaštitni objekt je u stvari, ono dobro ili interes protiv kojeg je krivično djelo upravljeno i kojim se krivičnim pravom pruža zaštita. Postoje neka dobra koja su krivičnopravno zaštićena u svim državama bez obzira na politička uređenja. To su npr. život čovjeka, njegov tjelesni integritet, osnovna prava i slobode čovjeka, zdravlje i sl. Međutim, ta dobra nisu u svim državama jednako zaštićena. Ta zaštita se razlikuje od države do države. Koji će se društveni odnosi smatrati posebno značajnim zavisi, u prvom redu, od samog društva i njegovog društveno-političkog uređenja.

Ovako određen zaštitni objekt krivičnog djela jeste zaštitni objekt za sva krivična djela određena krivičnim zakonom. Zato se ovako dat objekt krivičnog djela naziva opštim zaštitnim objektom krivičnog djela. Međutim, može se govoriti i o zaštitnom objektu određene grupe krivičnih djela, kada je u pitanju *grupni zaštitni objekt*. Prema tome, pod grupnim zaštitnim objektom podrazumjevaju se određeni društveni odnosi, odnosno dobra i

interesi koji se štite kod određene grupe krivičnih djela. Imajući ovo u vidu, sva krivična djela u krivičnom zakonu svrstana su u određene grupe. Drugim rječima, sva krivična djela kojima se povređuju određeni društveni odnosi, odnosno dobra i interesi svrstavaju se u jednu istu grupu. Grupni zaštitni objekt jedne grupe krivičnih djela predstavlja, ujedno, zaštitni objekt svih krivičnih djela koja spadaju u tu grupu.

Pod **objektom radnje** krivičnog djela podrazumjeva se predmet prema kome je upravljena radnja krivičnog djela. Objekt, odnosno predmet prema kome se vrši krivično djelo može da bude stvar, životinja, ili čovjek. Kao što se vidi, predmet krivičnog djela obuhvata stvari i bića.

Objekt radnje krivičnog djela djeli se na gramatički objekt i napadni objekt. *Gramatički objekt* krivičnog djela predstavlja predmet na kome se vrši radnja krivičnog djela. Na primjer, kod krivičnog djela falsifikovanja novca, to je novac koji se falsificuje, odnosno lažni novac. *Napadni objekt* krivičnog djela je predmet protiv kojeg je upravljena radnja krivičnog djela. Na primjer, kod krivičnog djela krađe, napadni objekt je svojina nad pokretnom stvari, dok je sama pokretna stvar koja se oduzima – gramatički objekt.

Razlikovanje, u objektu radnje gramatičkog i napadnog objekta ne sreće se kod svih krivičnih djela. Kod nekih krivičnih djela, jedan isti predmet, odnosno objekt, predstavlja i napadni i gramatički objekt. Tako, na primjer, kod krivičnog djela ubistva to je čovjek.

Kod nekih drugih krivičnih djela postoje sva tri navedena objekta: gramatički i napadni objekt, kao objekti radnje krivičnog djela, i zaštitni objekt krivičnog djela. Na primjer, kod krivičnog djela lažnog prijavljivanja, lažna prijava koja se podnosi predstavlja objekt na kome se vrši krivično djelo – gramatički objekt; lažno prijavljeni predstavlja lice (objekt) protiv koga je upravljena radnja krivičnog djela – napadni objekt; pravosuđe, čiji se rad ometa izvršenjem krivičnog djela – predstavlja zaštitni objekt krivičnog djela.

6. Subjekt krivičnog djela

U krivičnom pravu razlikuju se dvije vrste subjekta krivičnog djela. To su: aktivni i pasivni subjekt.

Aktivni subjekt je učinilac krivičnog djela. Krivično djelo i učinilac su neraskidivo međusobno povezani. Kao subjekt krivičnog djela javlja se čovjek, odnosno fizičko lice. Međutim, u teoriji krivičnog prava vode se diskutuje o tome da li može i pravno lice da bude subjekt krivičnog djela.

Pasivni subjekt krivičnog djela predstavlja ono lice koje je povređeno ili ugroženo izvršenjem krivičnog djela. To je žrtva krivičnog djela.

Glava druga

OSNOVI KOJI ISKLJUČUJU POSTOJANJE KRIVIČNOG DJELA

1. Djelo malog značaja

Nije svako ponašanje čovjeka, koje odgovara nekom zakonskom opisu, krivično djelo. Krivični zakon BiH u članu 23 predviđa institut „beznačajnog djela“. Prema ovoj odredbi, nije krivično djelo ono djelo koje, iako sadrži obilježja krivičnog djela određena zakonom, zbog prirode i težine djela, ili načina izvršenja djela, ili neznatnosti ili nepostojanja štetnih posljedica, odnosno pribavljene imovinske koristi i niskog stepena krivice počinjoca, predstavlja beznačajno djelo. Tako, na primjer, uzimanje jabuke iz komšijskog voćnjaka nije krađa.

Predpostavke za primjenu instituta djela malog značaja su: 1) da su ostvarena sva bitna obilježja bića krivičnog djela; 2) da je stepen krivice učinioca nizak; 3) da su štetne posljedice izostale ili da su neznatne, i 4) da opšta svrha krivičnih sankcija ne zahtjeva izricanje krivične sankcije. Djelo mora biti bagatelno i u objektivnom i u subjektivnom smislu.⁵¹

2. Nužna odbrana

Nužna odbrana (*inculpata tutela*) je osnov koji isključuje postojanje krivičnog djela, tj. djelo učinjeno u nužnoj odbrani nije krivično djelo. Prema zakonskoj definiciji, nužna je ona odbrana koja je neophodno potrebna da učinilac od sebe ili drugog odbije istovremeni ili direktno predstojeći protupravni napad, a koja je srazmjerna napadu (čl. 24. st. 2. KZ BiH).

⁵¹ Dr Zoran Stojanović, Krivično pravo, Beograd, 2014, str. 54.

Obično se kaže, da je kod nužne odbrane u sukobu pravo sa nepravom. Na taj način, kroz institut nužne odbrane se potvrđuje i afirmiše pravo, odnosno princip da pravo ne treba ustupiti pred nepravom, čime se obezbjeđuje premoć prava nad nepravom. Nužna odbrana u slučaju izazvanog napada ipak podliježe održenim ograničenjima. Ona je isključena onda kada je napad isprovociran da bi se zloupotrebljalo pravo na nužnu odbranu. U slučaju prekoračenja nužne odbrane postoji krivično djelo. Prekoračenje (eksces) granice nužne odbrane (st. 3.) postoji onda kada su ostvareni svi uslovi odbrane i napada, osim onoga koji zahtjeva da je odbrana bila neophodno potrebna. Izvršilac koji prekorači granice nužne odbrane može se blaže kazniti, a ako je prekoračenje učinio zbog jake razdraženosti ili straha izazvanog napadom, može se i oslobođiti od kazne.

Iz zakonske definicije nužne odbrane proizlazi da nužna odbrana ima dva elementa. To su napad i odbijanje napada. Ova dva elementa, svaki za sebe, moraju da ispunjavaju određene uslove da bi se izvršena odbrana mogla smatrati nužnom odbranom u smislu krivičnog prava.

3. Krajnja nužda

Krajnja nužda (*necessitas*) kao i nužna odbrana, isključuje postojanje protivpravnosti, tj. predstavlja opšti osnov za isključenje postojanja krivičnog djela. Prema važećim odredbama naših krivičnih zakona uzima se da „nije krivično djelo ono djelo koje je učinjeno u krajnjoj nuždi“ (čl. 25. st.1. KZBiH; čl. 27. st.1.KZFBiH; čl.12. st.1.KZRS, i čl. 27. st. 1. KZBDBiH). Krajnja nužda postoji kad je djelo učinjeno da učinitelj od sebe ili drugog otkloni istovremenu ili direktno predstojeću neskrivljenu opasnost koja se na drugi način nije mogla otkloniti, a pritom učinjeno zlo nije veće od zla koje je prijetilo.

Poznati su npr. slučajevi krajnje nužde kad se lice iz zapaljenog broda koji tone na otvorenom moru tjelesno povrjedi drugi radi spašavanja sebe. Neki autori zbog sličnosti krajnje nužde i nužne odbrane, smatraju da je nužna odbrana ustvari samo poseban

slučaj krajnje nužde, jer se kod nužne odbrane opasnost sastoji u protupravnom napadu čovjeka koja se otklanja povredom napadačevih dobara, dok se kod krajnje nužde radi o svim ostalim oblicima opasnosti.⁵² Pored sličnosti, između tih instituta postoje bitne razlike. Kod krajnje nužde, a i kod nužne odbrane, postoji opasnost za neko dobro. Razlika je u tome što se kod nužne odbrane radi o sukobu prava i neprava, a kod krajnje nužde radi se o sukobu (koliziji) dva prava, jednog koje se spašava, a drugog koje se svjesno žrtvuje radi spašavanja dobra koje je ugroženo. To znači da se kod krajnje nužde uvjek radi o izboru između dva zla.

Postavlja se pitanje opravdanja krajnje nužde kad se radi o dva dobra jednakе vrijednosti (npr. dva života). Ako se postavi pitanje, koje od ova dva dobra iste vrijednosti treba sačuvati, tu je društvo ravnodušno za ishod u sukobu dva jednakaka interesa.

Izvršilac koji sam izazove opasnost ali iz nehata, ili prekorači granice krajnje nužde, može se blaže kazniti, a ako je prekoračenje učinjeno pod osobito olakšavajućim okolnostima, može se i oslobođiti od kazne (čl. 25. st. 3. KZBiH). Nema krajnje nužde ako je izvršilac bio dužan izložiti se opasnosti (čl. 25. st. 4. KZBiH).

4. Službeno ovlašćenje

Pri vršenju službene dužnosti često se ostvaruju obilježja krivičnih djela, kao npr. ubistva, povrede (lake i teške), narušavanje nepovredivosti stana, protivpravno lišavanje slobode itd. Naše važeće krivično zakonodavstvo ne sadrži takvu posebnu odredbu u opštem djelu, kao poseban osnov isključenja protivpravnosti. Da bi vršenje službene dužnosti isključilo protivpravnost preduzetog djela, ono mora ispunjavati određene uslove. Kao prvo, mora da postoji posebno ovlašćenje službenog lica da izvrši određenu radnju. Službeno lice treba ovu radnju da vrši na osnovu zakona i u slučajevima posebno predviđenim u zakonu, gdje treba da bude predviđen ne samo slučaj kada ovakva radnja može da se izvrši, već i sam postupak njenog izvršenja. Ovakva radnja treba da se vrši isključivo u interesu službe. Ako nije ispunjen bilo koji od ovih

⁵² Dr Zvonimir Tomić, Krivično pravo I, Sarajevo, 2008, str. 376.

uslova, vršenje službenog ovlašćenja ne može da bude osnov koji isključuje protivpravnost, te bi se preduzeto djelo smatralo krivičnim djelom.

5. Naređenje prepostavljenog

Naređenje predpostavljenog se uglavnom vezuje za krivična djela protiv oružanih snaga. Ovdje se, u stvari, radi o jednom posebnom slučaju službenog ovlašćenja kao osnova koji isključuje protivpravnost. U oružanim snagama disciplina mora da bude čvršća, što znači da se podčinjenom, po pravilu, ne može dati pravo da ispituje opravdanost naređenja. U našem krivičnom zakonodavstvu ovo pitanje je riješeno posebnom odredbom koja se nalazi u grupi krivičnih djela protiv Oružanih snaga Bosne i Hercegovine (čl. 246. ww. KZ BiH), koja nosi naziv *Odgovornost za krivično djelo učinjeno po naređenju nadređenog*. Prema ovoj odredbi nema krivičnog djela ako njegova zakonska obilježja ostvari podređeni po naređenju nadređenog, a to naređenje dato je u okviru službene dužnosti, osim ako se naređenje odnosi na činjenje genocida, ratnog zločina, zločina protiv čovječnosti ili drugog krivičnog djela za koje se može izreći kazna zatvora deset godina ili teža kazna, ili ako je očigledno da se izvršenjem naređenja čini krivično djelo.

Iz navedenog proističe da postupanje po naređenju nadređenog, u pravilu ne isključuje protivpravnost učinjenog djela, već je to moguće samo kao izuzetak u veoma malom broju slučajeva. Službena naređenja u drugim službama nemaju stepen obaveznosti koji imaju naređenja u oružanim snagama. Ovdje se primjenjuje pravilo da je službenik dužan da upozori svog nadređenog na nezakonitost njegovog naređenja, jer on nije u obavezi da ga izvršava, ako bi njegovo izvršenje bilo krivično ili neko drugo nedopušteno djelo. U svakom slučaju službeno lice koje je dužno da postupa po naređenju je u obavezi da preduzme sve što je po zakonu ili nekom drugom propisu dužan preduzeti da ne dođe do izvršenja naređenja koje znači ostvarenje krivičnog

djela, jer će u protivnom, zajedno sa nadređenim, odgovarati za njegovo izvršenje.⁵³

6. Pravo disciplinskog i vaspitnog kažnjavanja

U savremenom krivičnom pravu, za razliku od ranijeg shvatanja, fizičko kažnjavanje učenika nije dozvoljeno. Kada se radi o roditeljima koji prema roditeljskom pravu imaju i pravo i obavezu da odgajaju svoju djecu, otuda im pripada i pravo da u okviru toga mogu svoju djecu ponekad i kažnjavati, ali pod uslovom da se to kreće u granicama koje zakon priznaje, tj. u shvatanjima koja su vladajuća u datom društvu.

Fizičko kažnjavanje učenika u školama, od strane učitelja i profesora nije dozvoljeno, a zakon za nedolično ponašanje učenika u školama predviđa određene pedagoške mjere, kao što su opomena, ukor, pa do premještanja u neku drugu školu. Isto tako, takva djela nemaju opravdanje ni u odnosima između supružnika, čiji se odnosi baziraju na načelu potpune ravnopravnosti.

7. Samopovreda

U starijoj teoriji krivičnog prava postojalo je mišljenje da titular svog pravnog dobra može tim pravnim dobrom u potpunosti raspolagati, na osnovu pravila (*qui suo iure utitur ,neminem laedit*) ko vrši svoje pravo nikome ne škodi.⁵⁴ Danas samopovreda prestavlja osnov koji djelimično isključuje protivpravnost. Samopovreda, ne isključuje protivpravnost ako se njome povređuje neki društveni interes (npr. ako neko lice nanese sebi tjelesnu povredu, to nije protivpravno djelo, ali ako je to učinilo da bi sebe oslobodilo vojne obaveze, onda to djelo jeste protivpravno i kao takvo prestavlja krivično djelo).

⁵³ Dr M. Babić, dr I. Marković, Krivično pravo, Opšti dio, Banja Luka, 2015, str. 172.

⁵⁴ Dr B. Čeđović, dr M. Kulić, Krivično pravo, Beograd, 2011, str. 150.

8. Pristanak povrijeđenog

Kao jedan od osnova koji isključuje postojanje krivičnog djela u pravnoj literaturi pominje se i pristanak povrijeđenog. Postoje mišljenja da kad povrijeđeni pristane na povredu nekog njegovog dobra, i to prije izvršene povrede ili u toku samog izvršenja, onda učinjena povreda ne predstavlja krivično djelo. To polazi od načela *volenti non fit iniuria* koje potiče još iz rimskog prava, prema kojem onome ko pristaje ne čini se nepravda.⁵⁵ Primjena tog načela danas ima ograničen domet, tj. može dovesti do isključenja protupravnosti samo u onim slučajevima u kojima su u pitanju dobra kojima povrijeđeni može sam slobodno raspolažati. Drugim riječima, iako čovjek živi u društvu kao pojedinac, on je istovremeno i član tog društva, pa prema tome njegova dobra nisu isključivo njegova. Ovdje postoji inters društva, kao što je ljudski život. Krivičnim djelom ugrožavanja javnog prometa (čl. 332. KZ FBiH), štite se individualna dobra kao što su život, tjelesni integritet i imovina, ali se sa njim štiti i sigurnost prometa kao opšte dobro, pa pristanak suvozača na ugrožavanje time što je pristao da ga vozi teško pijani vozač ne isključuje protupravnost djela u slučaju prometne nesreće u kojoj je on zadobio teške tjelesne povrede. Ako žrtva pristane na usmrćenje (eutanasija) iz sažaljenja, ipak će se ovdje raditi o ubistvu (čl. 166. St. 1. KZ FBiH), s obzirom da pristanak oštećenog na ubistvo može, pod određenim uslovima, ubistvo učiniti samo privilegovanim. U našem krivičnom pravu pristanak povrijeđenog nije predviđen kao opšti osnov koji bi isključivao protivpravnost učinjenog djela. Pristanak povrijeđenog kao osnov isključenja protivpravnosti ima značaja i kod povreda pri sportskim takmičenjima, gdje dolazi do izuzetno teških povreda koje mogu rezultirati i smrtnim posljedicama. U ovom slučaju isključena je protivpravnost ako su povrede nanesene iz nehata i uz poštivanje sportskih pravila. Ukoliko je do povrede došlo iz grube nepažnje ili zbog nepoštivanja sportskih pravila ili je u pitanju povreda koja je nanesena umišljajno odnosno namjerno, onda protivpravnost djela ostaje (npr. u boksu je namjerno zadat nepropisan udarac ili u fudbalu je namjerno učinjen prekršaj koji je doveo do preloma noge protivniku).⁵⁶

⁵⁵ Dr Zvonimir Tomić, Krivično pravo I, Sarajevo, 2008, str. 397.

⁵⁶ Dr Miloš Babić, dr Ivanka Marković, Krivično pravo, Opšti dio, Banja Luka, 2015., str. 174

Razlozi nekažnjivosti postoje i u slučajevima tjelesnih povreda do kojih dolazi pri ljekarskim, a posebno hirurškim, intervencijama, jer takvi zahvati po pravilu predstavljaju ostvarenje obilježja krivičnog djela tjelesne povrede. U krivičnopravnoj teoriji u pogledu ljekarskih intervencija mišljenja nisu jedinstvena, kao i kod sportskih takmičenja, ali su one mnogo brojnije i ostavljaju vidljive posljedice. Ljekarske operacije se vrše u cilju poboljšanja zdravlja bolesnika, što znači da su one neophodne. Medicinska nauka propisuje uslove pod kojima se ove operacije moraju obavljati, a ti uslovi su sledeći: 1) da je operacija izvršena u cilju poboljšanja zdravlja bolesnika; 2) da je obavljena po pravilima medicinske nauke; 3) da je obavljena od strane kvalifikovanog medicinskog osoblja, i 4) da postoji pristanak bolesnika na operaciju.⁵⁷ Ispunjavanjem ovih uslova, smatra se da ljekarske operacije ispunjavaju svoju društveno korisnu ulogu. Pristanak bolesnika predstavlja samo jedan od uslova koji mora da bude ispunjen da bi postojao osnov koji isključuje protivpravnost ljekarskih operacija. O krivičnom djelu u ovakvim slučajevima može se govoriti samo onda kad se liječnička intervencija ne preduzima u svrhu liječenja, već u neku drugu svrhu (npr. oduzimanje djelova ljudskog tјela radi presađivanja, razni eksperimenti i sl.).

9. Prinuda, sila i prijetnja

U nekim stranim krivičnim zakonima postoje posebne odredbe prema kojima je isključena kažnjivost ako je učinilac izvršio krivično djelo prinuđen silom ili prijetnjom. Takve zakonske odredbe ne postoje u našem zakonodavstvu, ali imaju značaja i za naše krivično pravo, jer pod određenim uslovima mogu dovesti do isključenja postojanja krivičnog djela. U opšte osnove isključenja krivice spadaju: 1) *prinuda*, 2) *sila*, i 3) *prijetnja*.

1) *Prinuda*

Zaštitini objekt krivičnog djela prinude jesu sloboda odlučivanja i sloboda djelovanja kao jedna od osnovnih prava čovjeka. Prinuda, prije svega, predstavlja obilježje niza krivičnih djela (npr. krivičnog

⁵⁷ Dr Bora Čeđović, dr Mirko Kulić, Krivično pravo, Beograd, 2011., str. 154.

djela prinude, krivičnog djela otmice, krivičnog djela iznuđivanja iskaza, itd.).⁵⁸ Prinuda može biti različita tj. *prava prinuda*, koja dolazi od prirodnih uzroka i *neprava prinuda*, koja dolazi od čovjeka.

Po svom dejstvu, prinuda može da bude *a) fizička*, i *b) psihička*.

a) Fizička prinuda sastoji se u djelovanju na fizičku stranu ličnosti učinioca, odnosno na njegov tjelesni integritet, usled čega učinilac preduzima određeno ponašanje, što znači da je fizički prinuđen da preduzme odrđeno ponašanje. Fizička prinuda može da dolazi i od prirode i od čovjeka. Na primjer, ako se jedno lice oklizne na ledu, pa u padu prouzrokuje tjelesnu povredu drugog lica, onda je do takvog ponašanja došlo usled prirodne sile u fizičkom smislu, a lice koje je nanijelo tjelesnu povredu drugom licu nije učinilo krivično djelo. Ukoliko bi neko lice gurnulo učinioca, pa ovaj pod tim uticajem nanese tjelesnu povredu trećem licu, situacija bi bila ista, ali bi se ovdje radilo o fizičkoj prinudi koja dolazi od čovjeka.

b) Psihička prinuda se sastoji u djelovanju na psihičku stranu ličnosti učinioca, usled čega on preduzima određeno ponašanje. I ovdje prinuda, može da bude dvojaka, isto kao i kod fizičke prinude.

2) **Sila**

Sila je upotreba snage prema nekom licu, koja je upravljena na to da lice izvrši određenu radnju (činjenja ili nečinjenja).⁵⁹ Sila može da bude absolutna ili neodoljiva (*vis absoluta*), i kompulzivna ili odoljiva (*vis compulsiva*), a one se razlikuju po svojim učiniocima. Apsolutna sila postoji samo onda ako je bila neodoljiva, tj. ako se prisiljeni nije mogao suprotstaviti sili. To znači da osoba koja se nalazi pod uticajem neodoljive sile uopšte nema mogućnosti izbora svog ponašanja. Neodoljivost sile procjenjuje se posebno u svakom slučaju, uzimajući u obzir kako objektivnu situaciju tako i subjektivne mogućnosti prisiljenog da se suprostavi sili. Primjenom kompulzivne sile prinuđeni nije bio lišen mogućnosti donošenja odluke o činjenju i nečinjenju, ali je odluka koju ta osoba donosi od

⁵⁸ Dr B. Čejović, dr M. Kulić, Krivično pravo, Beograd, 2011, str. 210.

⁵⁹ N. Srzentić, A. Stajić, Lj. Lazarević, Krivično pravo, Opšti dio, Beograd, 1988, str. 177.

nje iznuđena primjenom sile. Komplizivna sila može biti *neposredna i posredna*.

Neposredna odoljiva sila je ona koja se upotrebljava prema onom licu koje se prinuđava na određeno činjenje i nečinjenje.

Posredna odoljiva sila je ona koja se posredno upotrebljava prema nekom trećem licu (obično prema bliskim srodnicima prinuđenog), da bi se na posredan način uticalo na volju prisiljivanog.

3) **Prijetnja**

Prijetnja je izjava nekog lica kojom stavlja drugom licu u izgled neko zlo koje je podobno da utiče na lice kome se prijeti u pravcu preduzimanja određene radnje. Lice kojem se prijeti nalazi se pred alternativom ili da učini određenu radnju (činjenje ili nečinjenje) ili da prihvati zlo koje mu se prijeti. Za postojanje prijetnje nije bitno da li je osoba koja prijeti zaista i spremna da svoju prijetnju i ostvari, kao i što ne mora postojati ni mogućnost da se upućena prijetnja stvarno i realizuje. Da bi mogla da se smatra osnovom koji isključuje krivicu, prijetnja treba da ispunjava određene uslove.

Prijetnja, prije svega, treba da je ozbiljna, da je stvarna i da je ostvarljiva, i to sa gledišta lica kome se prijeti (može se prijetiti i praznim pištoljem ukoliko lice kome se prijeti ne zna da je taj pištolj prazan). Najzad, prijetnja treba da je neotklonjiva, tj. da se nije mogla izbjegći ni na jedan drugi način. Za postojanje prijetnje nebitno je i da li se zlo kojim se prijeti odnosi na osobu kojoj se prijeti ili na neku treću osobu. Okolnost da je krivično djelo učinjeno pod uticajem prijetnje svakako je od značaja kao okolnost kod odmjeravanja kazne (u smislu olakšavajuće okolnosti).⁶⁰ Posebno treba imati u vidu da uticaj prijetnje ima sličnosti sa izvršenjem krivičnog djela u krajnjoj nuždi. Dok krajnja nužda isključuje protivpravnost djela kao element objektivne prirode, prijetnja isključuje krivicu, tj. subjektivni elemenat krivičnog djela.

⁶⁰ Dr B. Čejović, dr. M. Kulić, Krivično pravo, Beograd, 2011, str. 213.

10. Zabluda

U pravnoj nauci zabluda (*error*) se obično definiše kao neznanje ili pogrešno znanje o nekoj okolnosti. Postoje dvije vrsta zablude: 1) *stvarna zabluda*, i 2) *pravna zabluda*.

1) Stvarna zabluda, (*error facti*). Prema zakonskim odredbama o stvarnoj zabludi, nije krivično odgovorna osoba koja u vrijeme učinjenja krivičnog djela nije bila svjesna nekog njegovog zakonom propisanog obilježja, ili koja je pogrešno smatrala da postoje okolnosti prema kojima bi, da su one stvarno postojale, to djelo bilo dopušteno. Ako se ta pogrešna ili nepotpuna predstava odnosi na neku stvarnu okolnost, tada se ta zabluda naziva stvarnom zabludom. U krivičnom pravu razlikujemo dvije vrste stvarne zablude i to: a) stvarnu zabludu u užem smislu, b) stvarnu zabludu u širem smislu.

a) Stvarana zabluda u *užem* smislu postoji kada je učinilac imao pogrešnu predstavu o nekoj stvarnoj okolnosti koja ulazi u obilježe krivičnog djela, odnosno kada učinilac nije bio svjestan nekog stvarnog obilježja krivičnog djela. Stvarana zabluda u užem smislu postoji na primjer, kada jedno lice ne znajući da je zaraženo, pa vršenjem oblube zarazi drugo lice. Ovdje postoji zabluda o vlastitoj polnoj zaraženosti, tj. stvarna okolnost fizičke prirode. Takođe, stvarna zabluda u užem smislu postoji ako određena osoba oduzme tuđu pokretnu stvar, pogrešno smatrajući da je ta stvar napustena. Ovdje se radi o zabludi u pogledu svojine nad stvari koju oduzima.

b) Stvarna zabluda u *širem* smislu postoji kada je učinilac bio svjestan svih obilježja krivičnog djela, ali je imao pogrešnu predstavu o nekoj stvarnoj okolnosti koja bi, ako bi zaista postojala, isključivala protivpravnost krivičnog djela. Stvarna zabluda u širem smislu će postojati ako određena osoba nanese tjelesne povrede drugoj osobi, pogrešno smatrajući da ta druga osoba prema njoj preduzima protivpravni napad. Ta osoba je bila svjesna da drugoj osobi nanosi tjelesne povrede, ali je smatrala da djelo vrši u nužnoj odbrani, što je dozvoljeno, jer djelo koje je učinjeno u nužnoj odbrani nije krivično djelo zato što nije ni protivpravno ni društveno

opasno. Stvarna zabluda (u užem i širem smislu) je negacija umišljaja, a učinilac koji izvrši krivično djelo u stvarnoj zabludi ne može nikada biti učinilac krivičnog djela s umišljajem. Međutim, stvarna zabluda (u užem i širem smislu) ne isključuje uvjet postojanje nehata. Moguće je da je određeni učinilac bio u zabludi usled nehata, usled svoje nepažnje, nemara ili neopreznosti. S obzirom na to da li je učinilac bio dužan i da li je mogao da ima pravilnu predstavu o stvarnim okolnostima ili nije bio dužan i nije mogao da o tim okolnostima ima pravilnu prestavu, stvarna zabluda može biti ***otklonjiva i neotklonjiva***.

Otklonjiva stvarna zabluda, je ona zabluda kada je učinilac mogao i bio dužan da ima pravilnu predstavu o stvarnim obilježjima krivičnog djela. Ona ne isključuje nehatnu krivicu, ako je učinilac bio u zabludi usled nehata. Ppostojaće krivično djelo učinjeno iz nehata kad zakon takvo krivično djelo predviđa.

Neotklonjiva stvarna zabluda isključuje ne samo umišljaj, nego i nehat, što znači da učinilac koji je u neotklonjivoj zabludi nije krivično odgovoran. Neotklonjiva stvarna zabluda postoji onda kada učinilac nije bio dužan i nije mogao da izbjegne zabludu u pogledu neke stvarne okolnosti koja predstavlja obilježje krivičnog djela. Opšti zaključak o krivičnopravnom dejstvu, značaju ili učincima stvarne zablude bio bi da stvarna zabluda, u užem i širem smislu, isključuje krivičnu odgovornost u svim slučajevima, osim u slučaju otklonjive zablude u odnosu na krivično djelo, tj. u vrijeme preduzimanja radnje ili propuštanja one radnje koju je bio dužan preuzeti.

U teoriji krivičnog prava poznati su *posebni slučajevi stvarne zablude*, koji se karakterišu nekim posebnim obilježjima. U posebne slučajeve stvarne zablude spadaju: a) *zabluda o predmetu*, b) *zabluda o licu ili osobi*, i c) *zabluda o uzročnoj vezi*.

a) *Zabluda o predmetu (error in objecto)* postoji kada učinilac prilikom izvršenja djela pogrešno drži da djelo izvršava prema jednom predmetu, a međutim, izvrši ga prema drugom predmetu. Na primjer, kod krivičnog djela krađe od značaja je zabluda o tome

da li je jedna stvar tuđa ili nije, ali nije od značaja koja tuđa pokretna stvar je u pitanju.⁶¹

b) *Zabluda o licu ili osobi (error in persona)* smatra se samo jednim oblikom zablude o predmetu, s tom razlikom što se ovdje radi o tome da je objekt krivičnog djela čovjek. Ovaj oblik zablude postoji kad učinilac izvrši krivično djelo prema jednoj osobi, pogrešno smatrajući da se radi o drugoj osobi. Na primjer, ako učinilac puca na jedno lice a pri tome je ubjeden da puca u drugo lice, takva zabluda nije od krivičnopravnog značaja i ne isključuje njegovu krivicu. Ovo znači da će učinalac u svakom slučaju, odgovarati za krivično djelo ubistva izvršenog s umišljajem. Ono što je učinilac u zabludi mislio, ne uzima se u obzir pri kvalifikaciji, ali to može da bude od značaja kod odmjeravanja kazne.

c) *Zabluda o uzročnoj vezi (aberatio icitus)* postoji onda kada se radnja nekog krivičnog djela preduzima prema jednom predmetu ili licu, a posledica krivičnog djela nastupi prema drugom predmetu ili licu. Tako, na primjer, učinilac puca iz vatrenog oružja na jednu osobu s umišljajem da je liši života, ali prilikom pucanja se oklizne i pogodi i usmrti drugu osobu, a ne onu koju je htio. Postavlja se pitanje za koje će krivično djelo učinilac odgovarati u ovakom slučaju. U teoriji po ovom pitanju postoje dva stava.

a) Po jednom mišljenju učinilac će odgovarati za umišljajno ubistvo lica, koje je ubijeno, pošto od značaja nije to što posledica nije nastupila na objektu koji je bio obuhvaćen umišljajnom učinjocu.

b) Po drugom shvatanju, neće postojati umišljajno ubistvo drugog lica, već sticaj pokušaja ubistva prvog lica i nehatnog ubistva drugog lica.

Ovo drugo shvatanje uglavnom prihvata i teorija i sudska praksa.

2) *Pravna zabluda, (error iuris)* podrazumjeva nepostojanje svjeti o tome da se čini krivično djelo, odnosno da se preduzima pravom zabranjeno ponašanje. Kod pravne zablude učinilac pogrešno smatra da ono što čini nije pravno zabranjeno. On je u zabludi u odnosu na zabranu koju je u konkretnom slučaju morao da poštije. Razlika između stvarne i pravne zablude je u tome što, kod stvarne

⁶¹ Dr B. Čejević, dr M. Kulić, Krivično pravo, Beograd, 2011, str. 216.

zablude učinilac nije svjestan onoga što čini (npr. da spolno zaražava drugog). Kod pravne zablude on je svjstan što čini, ali ne zna da je to što čini pravno nedopušteno, tj. ne zna da je to propisano kao krivično djelo (npr. ne zna da čini krivično djelo utaje ako prisvoji novac koji mu je isplaćen greškom ovlašćenog lica). Prema tome, kod stvarne zablude učinilac ne zna šta radi, a kod pravne zablude on ne zna da ono što radi ne smije raditi. Ukoliko, na primjer, učinilac misli da je neko ponašanje predviđeno kao prekršaj, tada pravne zablude nema. Ima situacija kada učinilac zaista nije bio u stanju da zna za neki krivičnopravni propis, odnosno da je njegovo ponašanje krivično djelo. Ovdje se onda primjenjuje drugo pravilo: nemoguće nikog ne može obavezati (*ad impossibilia nemo obligatur*). Pravna zabluda označava stanje učinioца u kome on iz opravdanih razloga nije znao da je djelo koje preduzima krivično djelo. Ova zabluda postoji u slučajevima kada:

- 1) učinilac nije znao da je njegovo ponašanje predviđeno u krivičnom zakonu kao krivično djelo;
- 2) učinilac nije znao da je njegovo ponašanje protivpravno;
- 3) učinilac pogrešno smatra da postoji neka okolnost prilikom izvršenja krivičnog djela, koja njegovo ponašanje čini dozvoljenim, i
- 4) kada učinilac nije znao da postoji neka norma koja upotpunjuje blanketno biće krivičnog djela.

Pravna zabluda može još da bude: ***otklonjiva i neotklonjiva***.

Otklonjiva pravna zabluda je zabluda usled nehata i ona postoji u onim slučajevima u kojima je učinilac prema okolnostima u vrijeme učinjenja djela mogao da zna da je djelo koje čini zabranjeno.

Neotklonjiva pravna zabluda je uvjek zabluda iz opravdanih razloga i ona postoji kada učinitelj nije bio dužan i nije mogao da zna da je njegovo djelo zabranjeno.

Glava treća

STADIJUMI IZVRŠENJA KRIVIČNOG DJELA

1. Opšta izlaganja o stadijumima izvršenja krivičnih djela

Od trenutka kad se kod neke osobe (učinioца) rodi misao da izvrši krivično djelo pa do momenta izvršenja djela, tj. do nastupanja zabranjene posljedice uslijed preduzete radnje, može postojati nekoliko stadijuma koji se razlikuju po svom krivičnopravnom značaju.

Prvi stadijum se sastoji u stvaranju odluke da se izvrši krivično djelo. Učinilac, ako je moguće odmah pristupa ostvarenju odluke, koja u nekim slučajevima može predstavljati savršeno krivično djelo, a u nekim slučajevima su nužni međustadiji (npr. nedostaju sredstva za izvršenje ili mu na putu stoje neke prepreke koje treba prvo otkloniti, pa stoga prvo mora da izvrši pripreme). Kada izvrši pripreme, učinilac pristupa radnji izvršenja krivičnog djela. Tom radnjom učinilac može da ostvari zabranjenu posledicu i tako izvrši krivično djelo (*svršeno krivično djelo*), ali ako ne uspije da prouzrokuje posledicu, onda to djelo ostaje u pokušaju (*pokušaj krivičnog djela*). Najzad, poslednji stadijum u izvršenju krivičnog djela predstavlja svršeno (konsumirano) krivično djelo. Ovom fazom učinilac krivičnog djela u potpunosti ostvaruje svoju odluku da izvrši krivično djelo, jer je krivično djelo u potpunosti ostvareno. Kod nehatnih krivičnih djela ovi stadiji nisu mogući, jer nema pripremnih radnji ni pokušaja, što znači da su nehatna krivična djela moguća samo kao dovršena krivična djela.

Kao što se vidi, kod umišljajnih krivičnih delikata može se govoriti o putu do izvršenja krivičnih djela ili o kriminalnom putu (*iter criminis*). Uobičajno se smatra da postoje četiri moguća stadijuma (ili faze) u ostvarenju krivičnog djela, i to: *a) donošenje odluke, b) pripremne radnje, c) pokušaj, i d) dovršeno krivično djelo.*

Da bi se ostvarilo krivično djelo mogući su svi stadiji ali nisu svi nužni, dok kod nehatnih krivičnih djela ovi stadiji nisu mogući, jer

kod takvih delikata ne postoji odluka da se izvrši neko krivično djelo, pa prema tome nema ni pripremnih radnji, a ni pokušaja koji podrazumjevaju postojanje takve odluke.

2. Donošenje odluke za izvršenje krivičnog djela

Prvi stadijum u izvršenju krivičnog djela predstavlja donošenje odluke da se izvrši krivično djelo. Kada se doneše odluka da se izvrši neko krivično djelo, još uvijek se ne može govoriti o postojanju krivičnog djela. Sama odluka, odnosno volja da se učini krivično djelo, ukoliko time nije prouzrokovana nikakva promjena u spoljnom svjetu, nema značaja u krivičnom pravu. Ma kakva bila zločinačka odluka jednog lica da učini krivično djelo, ta odluka nije kažnjiva sve dok ostaje u sferi psihičkih akata, odnosno sve dok nije spolja vidljiva.

I kada se ta odluka saopšti drugom licu ili žrtvi krivičnog djela, ni taj akt nije kažnjiv, ukoliko se saopštavanje odluke da se izvrši krivično djelo ne iznosi drugom licu u cilju postizanja saglasnosti, odnosno sporazuma sa tim licem da se krivično djelo izvrši zajedničkom djelatnošću, pod uslovom da takav sporazum zaista bude sklopljen.

Drugi izuzetak od pravila da se saopštavanje odluke da se izvrši krivično djelo ne smatra kažnjivim stadijumom u izvršenju krivičnog djela postoji onda kada se saopštavanje ove odluke pojavljuje kao pretnja licu kome se to čini. Međutim, ni ovdje nije riječ o kažnjavanju donijete, odnosno saopštene odluke da se izvrši krivično djelo, već o posebnom krivičnom djelu koje se izvršava usmenom prijetnjom drugom licu. To je, na primjer, slučaj kod krivičnog djela ugrožavanja sigurnosti.

- a) *Pokušaj* je radnja kojom se pokušava izvršiti krivično djelo, ali preduzetom radnjom učinilac ne prouzrokuje zabranjenu posljedicu, već djelo ostaje u pokušaju.
- b) *Dovršeno krivično djelo* postoji kada učinilac preduzetom radnjom izvršenja ostvari zabranjenu posledicu.

Samo donošenje odluke o izvršenju krivičnog djela ne predstavlja krivično djelo, i takva aktivnost nije kažnjiva sve dok ostaje u sferi psihičkih akata, tj. sve dok nije spoljno vidljiva. Ma kako bila čvrsta odluka, ona se može izmjeniti, a teško bi se mogla i dokazati. Međutim, od trenutka kad se prešlo na prvu radnju, na prvi akt kojim se priprema krivično djelo, može se postaviti pitanje postojanja krivičnog djela, jer u tom slučaju već imamo određenu manifestaciju u spoljnom svjetu.⁶²

3. Pripremne radnje za izvršenje krivičnog djela

U nekim slučajevima *pripremne radnje* su nužan preduslov za izvršenje krivičnog djela. Učinilac ne može odmah pristupiti izvršenju krivičnog djela, već je potrebno da izvrši neke pripremne radnje, odnosno da neke prepreke koje mu stoje na putu odkloni, ili mu nedostaju sredstva za izvršenje krivičnog djela.

Učinilac prije nego što će preći na izvršenje krivičnog djela može preduzeti određene radnje koje će mu omogućiti i olakšati da krivično djelo izvrši. Takve radnje mogu biti: pribavljanje sredstava, (nabavka oružja, alata ili neke otrovne supstance), uklanjanje prepreka, (trovanje psa, isključenje alarmnog sistema radi kasnije provale u neki objekat), planiranje i organizovanje izvršenja krivičnog djela, kao i u druge radnje kojima se stvaraju uslovi za neposredno izvršenje krivičnog djela, a koje ne predstavljaju radnju izvršenja krivičnog djela.

Pripremne radnje nisu neophodni stadijum u izvršenju svakog krivičnog djela. Može da se desi da jedno lice posle donijete odluke odmah, pristupi izvršenju krivičnog djela. Prema tome, moguće je da do pripremnih radnji uopšte ne dođe. Pripremne radnje, po pravilu, ne predstavljaju kažnjiv stadijum izvršenja krivičnog djela, ukoliko u krivičnom zakonu nije drugačije propisano. I kada kod učinioца ovih radnji postoji namjera za izvršenjem djela, to još ne znači da će djelo biti i izvršeno, jer se od njihovog izvršenja učinilac u međuvremenu može predomisliti. Nekažnjavanjem za pripremne

⁶² N. Srzentić, dr A. Stajić, dr Lj. Lazarević, Krivično pravo, Opšti dio, Beograd, 1990, str. 179.

radnje on se dodatno motiviše da se „vrati na obalu prava“ i odustane od izvršenja djela.⁶³ Tako da se iz samih pripremnih radnji ne može sa sigurnošću zaključiti da postoji odluka za izvršenje nekog krivičnog djela. I ako je u krivičnom pravu prihvaćeno pravilo načelne nekažnjivosti pripremnih radnji, sva zakonodavstava u manjoj ili većoj mjeri odstupaju od ovog stava i izuzetno predviđaju kažnjavanje za pripremne radnje. Kažnjavanje je predviđeno tamo gdje mogu da budu veće društvene opasnosti, jer iz tih radnji može dalje da dođe do izvršenja određenih krivičnih djela. Tako, npr., stvaranje jedne bande za vršenje krivičnih djela razbojništva, bi prestavljalo veću društvenu opasnost.

4. Pokušaj krivičnog djela

1. Sledeća faza izvršenja krivičnog djela jeste pokušaj krivičnog djela. U ovoj fazi učinilac s umišljajem preduzima radnju izvršenja kojom već ulazi u stadijum izvršenja. Pokušaj krivičnog djela postoji kad je izvršenje krivičnog djela sa umišljajem započeto, ali nije dovršeno, ili je radnja izvršenja dovršena, ali nije nastupila zabranjena posledica (čl. 26. st. 1. KZ BiH). Iz ove definicije u prvom redu slijedi zaključak da je pokušaj krivičnog djela moguć samo ako je djelo preduzeto sa umišljajem (direktnim ili eventualnim), dok kod nehatnih krivičnih djela pokušaj nije moguć.⁶⁴

Pokušaj dakle prestavlja jedan od mogućih vidova okončanja stadijuma izvršenja, u tom smislu on se javlja kao skraćeni proces dovršenja krivčnog djela. Kod pokušaja krivičnog djela potrebno je da su ispunjena sledeća tri uslova: *a) da postoji umišljaj (direktni ili eventualni) kao oblik krivnje, b) da je započeto činjenje krivičnog djela, i c) da nije nastupila posljedica krivičnog djela.*

a) *Postojanje umišljaja* je prvo bitno obilježje pokušaja. Ovo znači da kod pokušaja na subjektivnom planu uvjek mora postojati umišljaj. Umišljaj postoji i onda kada nisu ostvarena sva obilježja krivičnog djela zbog neispunjerenja nekog vanjskog uslova (npr.

⁶³ Dr M. Babić, dr I. Marković, Krivično pravo, Opšti dio, Banja Luka, 2015, str. 181.

⁶⁴ N. Srzentić, A. Stajić, Krivično pravo, Opšti i posebni dio, Sarajevo, 1970, str. 104.

postojaće pokušaj teške krađe ako izvršilac provali u neki zatvoreni prostor s namjerom da ukrade određenu stvar, ali tu stvar ne nađe u tom prostoru). Pokušaj može postojati samo ako kod izvršioca postoji konačna odluka da dovrši djelo, a ako takve odluke nema, onda nema ni pokušaja.

b) Smatra se da je ***započeto činjenje krivičnog djela*** kada je preduzeta radnja koja je obilježje bića konkretnog krivičnog djela, odnosno kada je preduzeta radnja činjenja. To znači da se učinilac svojom radnjom više ne nalazi u fazi pripremanja krivičnog djela, već da je ušao u fazu izvršenja. Ovdje je rječ o povlačenju granice između nekažnjivog i kažnjivog ponašanja, s obzirom da stadijum pripremanja po pravilu ne podliježe kažnjavanju.

c) Treće obilježje pokušaja je ***da nije nastupila posledica krivičnog djela***, odnosno da djelo nije dovršeno. Krivčno djelo nije dovršeno onda kada radnja učinjenja nije dovršena ili kad je ta radnja dovršena, ali nije nastupila posledica. Nastupanje posljedice prestavlja, po pravilu, jasan dokaz da se radi o dovršenom krivičnom djelu, a ne o pokušaju koga karakteriše izostanak posljedice krivičnog djela. Pokušaj krivičnog djela može postojati kako onda kad je radnja izvršenja započeta, tako i onda kad je radnja izvršenja završena, ali uvjek pod pretpostavkom da posledica nije nastupila.⁶⁵

2. Imajući u vidu činjenicu da li je radnja izvršenja samo započeta ili je ona i dovršena, razlikujemo: **1) nesvršeni pokušaj krivičnog djela i 2) svršeni pokušaj krivičnog djela.**

1) Nesvršeni pokušaj krivičnog djela postoji ako je radnja izvršenja započeta, ali nije dovršena niti je posledica nastupila (npr. lice A zamahne nožem na lice B, ali iz bilo kojeg razloga ne dovrši radnju izvršenja tj. ne udari nožem u lice B).

2) Svršeni pokušaj krivičnog djela postoji kada je radnja svršena ali je iz bilo kojih razloga posledica izostala (npr. lice A puca na lice B, ali ga ne pogodi).

⁶⁵ N. Srzentić, A. Stajić, Krivično pravo, Opšti i posebni dio, Sarajevo, 1970, str. 105.

Podjela pokušaja na nesvršeni i svršeni je od značaja za rješavanje nekih pitanja kod dobrovoljnog odustanka i za odmjeravanje kazne. Po pravilu, za nesvršeni pokušaj kazna će biti blaža nego za svršeni (npr. prilikom odmjeravanje kazne jedna je situacija ako je izvršilac odkočio pušku i nanišanio, ali ipak nije pucao, a sasvim druga, ako je pucao, ali potencijalnu žrtvu nije pogodio).

3. **Kvalifikovani pokušaj.** Kvalifikovanim pokušajem smatra se takav pokušaj krivičnog djela pri kome je radnjom kojom je pokušano izvršenje krivičnog djela ostvareno biće nekog drugog krivičnog djela, koje je zakonom određeno kao posebno krivično djelo. Tako, na primjer, postojao bi kvalifikovani pokušaj krivičnog djela ubistva kada bi učinilac pucao na drugog sa umišljajem da ga liši života ali je tom radnjom nanesena samo teška tjelesna povreda. Ovo djelo bilo bi kvalifikovano kao pokušaj krivičnog djela ubistva a ne kao svršeno krivično djelo teške tjelesne povrede. U svim slučajevima učinilac odgovara za pokušaj onog krivičnog djela koje je bilo obuhvaćeno njegovim umišljajem, a ne za ono djelo koje je on ostvario preduzetom radnjom. Okolnost da je pokušajem jednog krivičnog djela ostvareno biće drugog krivičnog djela nije bez značaja, jer će se ta okolnost uzeti u obzir kao otežavajuća okolnost prilikom odmjeravanja kazne za pokušano krivično djelo, s tim da će se u vidu imati i kazna koja je propisana za djelo koje je ostvareno pri pokušaju drugog težeg krivičnog djela.

4. U teoriji krivičnog prava smatra se da postoje određena krivična djela kod kojih **nije moguć pokušaj**, ali isto tako postoje krivična djela kod kojih je sporno da li može da postoji pokušaj. U vezi s ovim možemo razlikovati dvije grupe krivičnih djela.

Prvu grupu čine ona krivična djela, kod kojih izvršenjem pokušaja postoji svršeno krivično djelo. Tu su neka djela protiv integriteta Bosne i Hercegovine (npr. napad na ustavni poredak iz čl. 156. KZ BiH, ugrožavanje teritorijalne cijeline iz čl. 157. KZ BiH, kao i dovođenje Federacije u položaj potčinjenosti ili ovisnosti iz čl. 151. KZ FBiH). Kod ovih krivičnih djela pokušaj nije moguć, nego se odmah ostvaruje svršeno krivično djelo.

Drugu grupu krivičnih djela čine ona kod kojih pokušaj nije moguć zbog prirode samog krivičnog djela (npr. nije moguć pokušaj krivičnog djela učestovanja u tuči, neprijavljuvanja pripremanja krivičnog djela itd.). Kod ovih krivičnih djela može da se radi ili o svršenom krivičnom djelu ili da krivičnog djela uopšte nema, dok mogućnost njihovog pokušaja je isključena.

5. U teoriji krivičnog prava sporno je pitanje zašto se kažnjava za pokušaj, kad nije došlo do povrede nekog dobra. Po ovom pitanju uglavnom se ističu tri stanovišta. Prema ***subjektivnoj teoriji*** izvršilac se treba kazniti za pokušaj zato što je ispoljio svoju zločinačku volju. Prema ***objektivnoj teoriji*** kažnjava se pokušaj zato što on predstavlja opasnost za neko dobro. Prema ***subjektivno-objektivnoj teoriji*** se za pokušaj kažnjava i zbog opasnosti koja je uslijed preduzete radnje nastupila za neko zaštićeno dobro, kao i zbog opasnosti samog učinioca koji je tu radnju preuzeo. Danas prevladava ova mješovita teorija. U našem krivičnom zakonodavstvu, odgovor kada će se kazniti i za pokušaj sadržan je u odrebi čl. 26. st. 1. KZ BiH, kao i u odredbama o pokušaju krivičnog djela u entitetskim, odnosno krivičnom zakonodavstvu Distrikta.⁶⁶

Treba imati u vidu da pokušaj nije kažnjiv kod svih krivičnih djela. Pokušaj krivičnog djela uvjek će se kazniti ako se za to krivično djelo može izreći kazna zatvora od tri godine ili teža kazna, (npr. pokušaj krađe, pokušaj silovanja itd.), dok za pokušaj drugog krivičnog djela samo kad zakon izričito propisuje kažnjavanje za pokušaj. Sud treba da kazni učinioca koji je pokušao izvršenje krivičnog djela prema odredbi čl. 26. st. 2. KZ BiH, kao i u odgovarajućim odredbama u entitetskom, odnosno distriktnom krivičnom zakonodavstvu. Kada započeto djelo nije dovršeno ostavljena je mogućnost blažeg kažnjavanja, a da li će doći u nekom konkretnom slučaju uopšte do ublažavanja kazne i u kojoj mjeri, zavisiće od svih okolnosti koje se odnose na konkretan slučaj.

6. Za pripremne radnje i pokušaj zajedničko je to što ni kod pripremnih radnji ni kod pokušaja nije nastupila posledica, a razlika je u tome što pripremne radnje predstavljaju preuzimanje takvih

⁶⁶ Dr Z. Tomić, Krivično pravo I, Sarajevo, 2008., str. 304.

radnji kojima se priprema izvršenje krivičnoog djela, dok se kod pokušaja preduzima radnja izvršenja, tj. ostvaruje se jedno od obilježja bića krivičnog djela.⁶⁷ U cilju rješenja problema razgraničenja pripremnih radnji od radnje izvršenja krivičnog djela, bolje rečeno od pokušaja krivičnog djela, u teoriji krivčnog prava postoje tri teorije: objektivna, subjektivna i objektivno-subjektivna.⁶⁸

Po objektivnoj teoriji, pokušaj krivičnog djela postoji samo ako je preduzeta radnja koja je u zakonu označena kao radnja krivičnog djela. Po subjektivnoj teoriji, pokušaj krivičnog djela postoji čim je objelodanjenja zločinačka volja učinioca. Objektivno-subjektiva (mješovita) teorija u određivanju pojma pokušaja uvažava kako njegovu objektivnu tako i subjektivnu dimenziju. Zato se suština pokušaja prema ovim teorijama sastoji kako u napadu na zaštićena dobra, tako i u ispoljenoj volji učinioca koja je ostvarena kroz taj napad.

5. Nepodoban pokušaj

Postoje situacije kad je izvršenje krivičnog djela praktično nemoguće, iako je preduzeta radnja izvršenja, jer ne može doći do nastupanja posljedice koja je element krivičnog djela, zbog toga što sredstva kojima se preduzima radnja izvršenja ili objekt prema kojem se ta radnja preduzima nisu podobni da dovedu do nastupanja posljedice. Tako npr. nepodoban pokušaj radnje u pogledu objekta (predmeta) postoji kad se pokuša ubistvo na lešu, a u pogledu sredstava kad je u namjeri lišenje života učinilac okinuo iz prazne puške. Dok nepodoban pokušaj i u pogledu objekta radnje i u pogledu sredstava postoji npr., kada učinilac pomoću nekog napitka koji nema nikakog dejstva pokuša pobačaj na ženi koja nije bremenita.⁶⁹ Nepodoban pokušaj krivičnog djela može biti nesvršeni i svršeni, (npr. nesvršeni nepodobni pokušaj postojao bi kad učinilac započne da vrši pobačaj na ženi koja nije trudna, pa u tome bude spriječen, dok bi svršeni nepodobni pokušaj bio, pokušaj ubistva na lešu). Kod nepodobnog pokušaja

⁶⁷ N. Srzentić, A. Stajić, Krivično pravo, Opšti i posebni dio, Sarajevo, 1970, str. 104.

⁶⁸ R. Garraud.o.s., str. 494.

⁶⁹ N. Srzentić, N. Stajić, Krivično pravo, Opšti i posebni dio, Sarajevo, 1970, str. 106.

učinilac se nalazi u zabludi u pogledu postojanja obilježja krivičnog djela. U starijoj teoriji razlikovale su se dvije vrste nepodobnog pokušaja i to: a) *apsolutno nepodoban pokušaj*, i b) *relativno nepodoban pokušaj*.

a) **Apsolutno nepodoban pokušaj** postojao bi u slučaju kad su objekt ili sredstvo radnje takvi da i pored preuzete radnje uopšte ne može doći do nastupanja posljedice, a ni pod kojim uslovom nije moglo doći ni do izvršenja krivičnog djela (npr. pokušaj ubistva na lešu ili pokušaj prekida trudnoće na ženi koja nije trudna).

b) **Relativno nepodoban pokušaj** bi postojao kad su sredstva ili objekat uopšte podobni da proizvedu posljedicu (npr. s obzirom na objekt, relativno nepodobni pokušaj postoji u slučaju kad se pokuša ubistvo lica pucanjem kroz prozor u prostoriju u kojoj bi se to lice trebalo nalaziti, a to lice je prije kratkog vremena izašlo iz prostorije ili kad lopov zavuče ruku u tuđi, prazan, džep, s obzirom na sredstvo, učinilac baci bombu na gomilu ljudi, ali bomba ne eksplodira jer učinilac nije znao kako da aktivira bombu).

Kažnjavanje za nepodoban pokušaj. Još uvijek u nauci krivičnog prava je sporno da li treba nepodoban pokušaj smatrati kao pokušaj. *Objektivna teorija* smatra da kod nepodobnog pokušaja nema pokušaja, jer je radnja izvršenja nemoguća. Tom radnjom ništa nije proizvedeno a i nije moglo da se proizvede. Postoje primjeri nepodobnog pokušaja koji ukazuju na očiglednu opasnost (npr. pucanje kroz prozor u sobu iz koje tek što je izašlo lice koje je učinilac htio da ubije). Relativno nepodoban pokušaj ipak je pokušaj i da za takav pokušaj treba kazniti. Prema *subjektivnoj teoriji*, nepodoban pokušaj jeste pokušaj krivičnog djela. Ovdje se ispoljava zločinačka volja u radnji učinioca. Treba kazniti i za apsolutno nepodoban i relativno nepodoban pokušaj krivičnog djela. Pri uređivanju kažnjavanja za nepodoban pokušaj krivičnog djela, naš zakonodavac je uspostavio četiri moguća oblika, prema kojima se učinilac može: a) *kazniti u granicama propisane kazne*, b) *kazniti ublaženom kaznom*, c) *kazniti kaznom koja je ublažena van granica ublažavajuće kazne* (čl. 50. KZ BiH), i d) *potpuno oslobođanje od svake kazne*. Koju od navedenih opcija će sud prihvatići zavisi od okolnosti konkretnog slučaja.

1. Dobrovoljni odustanak od izvršenja krivičnog djela

Najčešće krivično djelo ostaje u pokušaju kad je izvršenje krivičnog djela bilo onemogućeno ili sprijećeno uslijed uticaja nekih spoljnih okolnosti, nezavisnih od volje učinioca. Međutim, može se dogoditi da i sam učinilac koji je započeo izvršenje krivičnog djela dobrovoljno odustane od izvršenja ili otkloni posljedicu.⁷⁰ Takve situacije se nazivaju dobrovoljni odustanak od izvršenja krivičnog djela, i on mora biti dobrovoljan, mada je učinilac bio svjestan kada je donio odluku da može nesmetano dovršiti započeto djelo. Ako je učinilac odustao od daljeg izvršenja krivičnog djela uslijed nekih spoljnih uticaja, u tom slučaju dobrovoljni odustanak neće postojati, (npr. obijač na samom početku izvršenja krivičnog djela utvrdi da ne može obiti kasu). Uobičajno je da se smatra da cilj postojanja instituta dobrovoljnog odustanka od izvršenja krivičnog djela (teorija zlatnog mosta) da se učinilac stimuliše da ne dovrši započeto krivično djelo, na taj način što mu se stavlja u izgled mogućnost oslobođenja od kazne (vraćanje na obalu prava). Za odustajanje se ne ulazi u motive ili pobude zbog kojih je učinilac odustao (npr. da li je učinilac odustao iz straha da ne bude uhvaćen, iz kajanja, iz sažaljenja prema žrtvi, religijske pobude itd.). Odustanak mora biti dobrovoljan i on se mora sastajati u prekidanju radnje izvršenja koja je bila započeta, tj. sprečavanju posljedice ako je radnja izvršenja već dovršena. U svakom slučaju, bitno je da je izostala posljedica koja je trebala da nastupi uslijed preduzete radnje. Ukoliko je posljedica ipak nastupila, tada nema dobrovoljnog odustanka, bez obzira koliko se učinilac trudio de sprijeći njeno nastupanje, njegov uzaludni napor može mu se uzeti u obzir kao olakšavajuća okolnost prilikom odmjeravanja kazne za učinjeno krivično djelo. Stoga kod dobrovoljnog odustanka treba praviti razliku između svršenog i nesvršenog pokušaju.

Kod *nesvršenog* pokušaja, kad je radnja izvršenja započeta ali nije dovršena, za dobrovoljni odustanak se traži da učinilac prekine započetu radnju i da bi se na taj način prekinulo dovršenje djela (npr. izvršilac nanišani i odkoči pušku, ali ne opali jer je odustao od

⁷⁰ N. Srzentić, N. Stajić, Krivično pravo, Opšti i posebni dio, Sarajevo, 1970, str.108.

izvršenja ubistva). Kod svršenog pokušaja nije dovoljno samo pasivno držanje učinioca, već je potrebna njegova aktivna radnja u sprečavanju da ne nastupi posljedica (npr. učinilac baci u vodu osobu koja je neplivač pa se pokaje, predomisli, skoči u vodu i izvuče tu osobu). Bitno je da je otklanjanje posljedice nastupilo uslijed preduzete radnje učinioca, ali pri tom nije važno da li je učinilac sam spriječio nastupanje posljedice, ili je to sprečavanje posljedice učinjeno preko trećih lica koje je učinilac pozvao u pomoć. Dobrovoljni odustanak kod svršenog pokušaja moguć je samo kod krivičnih djela kod kojih posljedica nastupa posle kraćeg ili dužeg vremena od dovršenja radnje (temporalni delikti). Npr. učinilac baci u vodu osobu koja je neplivač, ta se osoba ne utapa odmah nego se neko vrijeme boriti sa vodom za održavanje života. Kod takozvanih momentalnih delikata dobrovoljni odustanak nije moguć, jer kod takvih djela potpuno je jasno da je djelo ostalo u pokušaju. Npr. učinilac puca i promaši žrtvu. U tom slučaju nije moguć dobrovoljni odustanak, već djelo ostaje u pokušaju. Dobrovoljni odustanak nije moguć ni kod krivičnih djela kod kojih je pokušaj obuhvaćen pojmom svršenog krivičnog djela, kod kojih se samim preuzimanjem radnje ostvaruje dovršeno krivično djelo (npr. napad na ustavni poredak, učestovanje u tući, itd.). Učinilac koji je pokušao učiniti krivično djelo, ali je dobровoljno odustao od izvršenja, prema odredbi čl. 28. st. 1. KZ BiH može se oslobođiti od kazne, ali je naš zakonodavac ostao na liniji mješovito objektivno-subjektivne teorije po pitanju kažnjivosti. I kod dobrovoljnog odustanka sudu stoji na raspolaganju više mogućnosti, a to su: *a) kažnjavanje u granicama propisane kazne, b) kažnjavanje ublaženom kaznom, c) kažnjavanje kaznom koja je ublažena van granica ublažavajuće, i d) potpuno oslobođanje od svake kazne.* Sud će se odlučiti za jednu od navedenih mogućnosti, a odluka će zavisiti od svih okolnosti konkretnog slučaja, gdje poseban značaj ima činjenica da li se radi o dobrovoljno odustanku od nesvršenog ili svršenog pokušaja. Ako se radi o slučaju dobrovoljnog odustanka od izvršenja krivičnog djela, učinilac će se kazniti po odrebi čl. 28.st. 2. KZ BiH, ako preduzete radnje čine neko drugo samostalno krivično djelo. Ova odredba se ne odnosi na nesamostalna krivična djela koja su sadržana u pokušanom krivičnom djelu, a to su djela koja su u prividnom idealnom sticaju s pokušanim krivičnim djelom (npr. kod pokušaja silovanja ostvareno je biće krivičnog djela bludnih radnji).

Glava četvrta

MJESTO I VRIJEME IZVRŠENJA KRIVIČNOG DJELA

1. Mjesto izvršenja krivičnog djela

Radnja izvršenja krivičnog djela i posljedica krivičnog djela nastupaju, po pravilu, u jednom mjestu. Mjesto izvršenja krivičnog djela značajno je za rješavanje više krivičnopravnih pitanja. Nisu rijetke situacije gdje je radnja učinjenja preduzeta na jednom mjestu, a da je posljedica nastupila na drugom mjestu. Na primjer, postavljanje eksplozivne naprave u avion izvrši se u jednoj zemlji, a do eksplozije i pada aviona dođe u drugoj zemlji. To su tzv. *distaciona krivična djela*, čija je radnja preuzima u jednom, a posljedica nastupi na drugom mjestu, pri čemu se može desiti da se ta mjesta nalaze na teritoriji različitih država ili različitih federalnih jedinica koje imaju krivičnopravne ingirencije u sastavu jedne države. Važno je određivanje mesta učinjenja krivičnog djela (*lokus commissi delicti*), jer od toga zavisi rješavanje više krivičnopravnih pitanja. Kao prvo pitanje postavlja se pitanje prostornog važenja krivičnog zakonodavstva Bosne i Hercegovine u odnosu na neko strano krivično zakonodavstvo. Postoje tri teorije o rješavanju pitanja koje će se mjesto smatrati mjestom izvršenja: **a) teorija djelatnosti, b) teorija posljedice, 3) teorija ubikviteta ili jedinstva.**

a) Po teoriji djelatnosti smatra se da je mjesto učinjenja krivičnog djela ono mjesto gdje je učinilac preuzeo radnju (činjenja ili nečinjenja) izvršenja krivičnog djela. Po ovoj teoriji smatra se da je za mjesto izvršenja bitna jedino radnja, a mjesto nastupanja posljedice je često rezultat čiste posljedice jer je mogla nastupiti i na svakom drugom mjestu (npr. ako je jedna osoba povrijeđena na jednom mjestu, a od nanijetih povreda podlegne u bolnici u koju je donešena a koja se nalazi na drugom mjestu). A iz samih praktičnih razloga prihvatljivije je mjesto izvršenja uzeti preuzimanje ili propuštanje radnje, jer se na tom mjestu dokazi o izvršenom krivičnom djelu mogu lakše prikupiti.

- b)** Prema **teoriji posljedice**, koja se kod nas naziva još i **teorija uspjeha**, kao mjesto izvršenja krivičnog djela smatra se ono mjesto gdje je nastupila zabranjena posljedica, jer tek nastupanjem posljedice postoji svršeno krivično djelo. Krivično djelo je jedan cjelovit i jedinstven fenomen, a ono je definitivno ostvareno tek u momentu nastupanja posljedice. Dakle, kod ovog shvatanja mjesto preduzimanja radnje nema nikakvog značaja.
- c)** Prema **teoriji ubikviteta ili jedinstva** (*ubique* – svuda, na svakom mjestu) mjestom izvršenja smatra se i jedno i drugo mjesto, odnosno smatra se, kako ono mjesto gdje je preuzeta radnja, tako i mjesto gdje je nastupila zabranjena posljedica. Sva obilježja krivičnog djela su međusobno povezana i kao takva imaju jednak značaj, i nema razloga da se mjestu gdje je radnja preuzeta prizna veći značaj, nego mjestu gdje je posljedica nastupila i obrnuto. Dakle, teorija ubikviteta u savremenom krivičnom zakonodavstvu je najšire prihvaćena, iz razloga što najbolje osigurava zaštitu interesa pojedinih država, jer ono uvijek omogućava primjenu internog (domaćeg) prava. U našem krivičnom zakonodavstvu (čl. 23. KZ BiH, čl. 24. KZ FBiH, čl. 10. KZ RS, čl. 24. KZ BDBiH,), prihvaćena je ova teorija. Prema odredbi čl. 23. st. 1. KZ BiH krivično djelo je učinjeno kako u mjestu gdje je učinilac radio ili bio dužan da radi, tako i u mjestu gdje je posljedica činjenja ili nečinjenja potpuno ili djelimično nastupila.⁷¹ Pri određivanju mesta izvršenja naš zakonodavac pridaje jednak značaj mjestu gdje je učinitelj radio (delikti činjenja) ili bio dužan da radi (delikti nečinjenja) kao i mjestu gdje je nastupila posljedica. Kad su u pitanju krivična djela nečinjenja mjesto izvršenja djela je ono mjesto u kojem je učinitelj bio dužan da djeluje kako bi otklonio nastupanje posljedice, a i kao mjesto gdje je nastupila posljedica zbog nepreduzimanja dužne radnje. Kod ovih djela nekada to može biti i mjesto u kojem se učinilac uopšte nije nalazio, ali je trebao tu biti kako bi preuzeo dužnu radnju kojom bi spriječio nastupanje posljedice, a koja može opet da nastupi u nekom trećem mjestu (npr. Lice A. koji živi u mjestu B. ugovorom se obaveže da će se starati, tj. njegovati nepokretnog bolesnika koji živi u mjestu C. pa nekoliko dana propusti vršenje te obaveze, uslijed čega to lice u teškom stanju bude prebačeno u

⁷¹ Dr Z. Tomić, Krivčno djelo I, Sarajevo, 2008., str. 284.

bolnicu u mjesto D., gdje je i umro). Kada su u pitanju višedjelatna krivična djela, trajna, produženo i kolektivno krivično djelo, kod kojih se više vremenskih i prostorno odvojenih djela smatra kao jedno krivično djelo, kao mjesto učinjenja se smatra svako mjesto u kojem je preduzimana radnja učinjenja koja ulazi u sastav pojedinih takvih djela, kao mjesto nastupanja svake pojedinačne posljedice. Kada je u pitanju *saučesništvo* (čl. 23. st. 3. KZ BiH) za određivanje mesta izvršenja krivičnog djela mjerodavno je kako mjesto gdje je djelovao izvršilac, tako i mjesto gdje je djelovao ili je bio dužan djelovati saučesnik, kao i mjesto gdje je nastupila posljedica, odnosno mjesto gdje je prema umišljaju saučesnika posljedica trebala da nastupi.⁷² Prema tome, kod saučesništva se mjestom učinjenja smatra, ne samo mjesto radnje i posljedice, već i mjesto u kojem su preduzete pojedine saučesničke radnje, kao i mjesto u kojem je prema umišljaju pojedinih saučesnika trebala da nastupi posljedica njihovih radnji. Određivanjem mesta izvršenja kod saučesništva u našem zakonodavstvu određuje se teorijom jedinstva ili ubikviteta, a naš zakon, kao i većina zakona drugih zemalja, ne određuje mjesto izvršenja krivičnog djela kada je u pitanju saučesništvo.

2. Vrijeme izvršenja krivičnog djela

Postavljanje pravila po kome će se određivati u kom se vremenu smatra da je krivično djelo učinjeno potrebno je za slučaj kad je od preduzimanja radnje pa do nastupanja posljedice protekao izvjesni vremenski razmak i gdje se postavlja pitanje po kom će se momentu određivati vrijeme izvršenja.⁷³ Posebno pravilo prema kojem će se određivati vrijeme učinjenja nekog krivičnog djela (*tempus commissi delicti*) potrebno je kod tzv. *temporalnih delikata*, tj. krivičnih djela kod kojih između preduzete radnje i nastupjele posljedice postoji izvjestan vremenski interval.⁷⁴ Odgovornost učinioца utvrđuje se prema krivičnom zakonu koji je važio u vrijeme izvršenja krivičnog djela, tako da od tog vremena počinje da teče zastarjelost krivičnog gonjenja. Prema vremenu izvršenja krivičnog

⁷² Dr M. Babić, dr I. Marković, Krivično pravo, Opšti dio, Banja Luka, 2015., str. 179.

⁷³ N. Srzentić, A. Stajić, Krivično pravo, Opšti i posebni dio, Sarajevo, 1970., str. 112.

⁷⁴ Dr Z. Tomić, Krivično pravo I, Sarajevo, 2008, str. 286.

djela utvrđuje se starost učinioca koja je okolnost odlučna za utvrđivanje krivične odgovornosti i primjenu krivične sankcije za učinjeno krivično djelo, kao i neuračunljivost učinioca. Vrijeme izvršenja je značajno i za ona krivična djela kod kojih je vrijeme izvršenja posebno obilježje bića krivičnog djela. Događa se da se radnja i posljedica krivičnog djela vremenski razlikuju, odnosno da posljedica krivičnog djela nastupa u kraćem ili dužem vremenskom periodu poslije izvršenja krivičnog djela, pa se postavlja pitanje kad je izvršeno krivično djelo. Stoga izvršenje krivičnih djela predstavlja jedan od bitnih momenata u pogledu utvrđivanja odgovornosti i kažnjivosti učinioca krivičnih djela. Prema tome, utvrđivanje vremena kada je jedno krivično djelo izvršeno od značaja je iz više razloga i to radi:

- 1) vremenskog važenja krivičnog zakona, odnosno radi njegove primjene na konkretni slučaj, jer se na učinioca krivičnog djela primjenjuje zakon koji je bio na snazi u **vrijeme** učinjenja krivičnog djela (čl. 4. st. 1. KZ BiH);
- 2) procjene uračunljivosti učinioca, jer nije uračunljiva osoba koja **u vrijeme** učinjenja krivičnog djela nije mogla da upravlja svojim postupcima zbog trajne ili privremene duševne bolesti, privremene duševne poremećenosti ili zaostalog duševnog razvoja (čl. 34. st. 1. KZ BiH);
- 3) isključenja krivične odgovornosti u slučaju neotklonjive stvarne zablude, jer nije krivično odgovorna osoba koja **u vrijeme** učinjenja krivičnog djela nije bila svjesna nekog njegovog zakonom propisanog **obilježja**, ili koja je pogrešno smatrala da postoje okolnosti prema kojima bi, da su one stvarno postojale, to djelo bilo dopušteno (čl. 37. st. 1. KZ BiH);
- 4) zastarjelosti krivičnog gonjenja, jer zastarjelost počinje teći **od vremena** učinjenja krivičnog djela (čl. 14. KZ BiH);
- 5) isključenja primjene krivičnog zakonodavstva prema djeci, jer se naše krivično zakonodavstvo ne primjenjuje prema djetetu koje **u vrijeme** učinjenja krivičnog djela nije navršilo četrnaest godina života (čl. 8. KZ BiH);
- 6) primjene krivičnih sankcija prema maloljetnim učiniocima krivičnih djela, jer se maloljetniku koji je **u vrijeme** učinjenja

krivičnog djela navršio četrnaest godina, a nije navršio šesnaest godina života (mlađi maloljetnik), mogu izreći samo odgojne mjere, dok se maloljetniku koji je u vrijeme učinjenja krivičnog djela navršio šesnaest, a nije navršio osamnaest godina života (stariji maloljetnik) mogu izreći odgojne mjere po zakonu propisanim uslovima, a izuzetno mu se može izreći i kazna maloljetničkog zatvora (čl. 80. st. 2. i 3. KZ BiH);

7) isključenja mogućnosti izricanja sankcija upozorenja, tj. sudske opomene i uslovne osude maloljetnim učiniocima krivičnog djela tj. osobama koje u vrijeme učinjenja krivičnog djela nisu imale navršenih osamnaest godina života (čl. 80. st.5. KZ BiH);

8) kažnjavanja starijih maloljetnika, onih sa navršenih šesnaest, a nenavršenih osamnaest godina života u vrijeme učinjenja krivičnog djela, jer se takav maloljetnik može kazniti samo ako je krivično odgovoran i ako je učinio krivično djelo s propisanom kaznom zatvora težom od pet godina, a zbog teških posljedica djela i visokog stepena krivične odgovornosti ne bi bilo opravdano da mu se izrekne odgojna mјera (čl. 95. KZ BiH).

9) isključenja mogućnosti izricanja kazne dugotrajnog zatvora mlađim punoljetnim osobama, jer se ta kazna ne može izreći učiniocu koji u vrijeme učinjenja krivičnog djela nije navršio dvadesetjednu godinu života (čl. 42. st. 4. KZ BiH), i

10) stoga što je vrijeme učinjenja konstitutivno obilježje nekih krivičnih djela, jer ta djela mogu postojati samo ako su učinjena u tačno naznačeno vrijeme.Takva djela su: pomaganje neprijatelju, nepostupanje po zdravstvenim propisima za vrijeme epidemije, čedomorstvo, protivzakoniti lov, protivzakoniti ribolov, ratni zločin protiv civilnog stanovništva, ratni zločin protiv ranjenika i bolesnika i sl.

Prema odredbi čl. 22. KZ BiH krivično djelo je učinjeno u vrijeme kada je učinilac radio ili bio dužan da radi, bez obzira na to kad je posljedica činjenja ili nečinjenja nastupila. Naše zakonodavstvo, kao i većina savremenih stranih krivičnih zakonodavstava, opredijelio se za teoriju djelatnosti, tako što je vrijeme izvršenja krivičnog djela vezalo samo za jedan momenat, a to je vrijeme preduzimanja radnje (komisivni delikti), odnosno vrijeme propuštanja dužne radnje (omisivni delikti). Kod krivičnih djela

nečinjenja vrijeme učinjenja djela vezano za vrijeme propuštanja radnje koju je učinilac bio dužan preuzeti (npr. kod neprijavljivanja krivičnog djela ili učinioca to je moment od kojeg nema više mogućnosti za blagovremeno otkrivanje krivičnog djela ili njegovog učinioca). Kod krivičnog djela nepružanja pomoći, to je moment od kojeg više nema mogućnosti da se, bez opasnosti za sebe ili drugog, pruži pomoć osobi koja se nalazi u direktnoj životnoj opasnosti. Dakle, vrijeme učinjenja krivičnog djela kod komisivnih delikata je vrijeme kad je učinitelj radio, dok kod komisivnih delikata to je vrijeme kad je učinitelj bio dužan da radi. Ovdje se kao vrijeme učinjenja krivičnog djela smatra cijelo vrijeme trajanja radnje. Postavlja se pitanje koji će se zakoni primijeniti na učinioca u konkretnom slučaju, od kog momenta će se računati rokovi zastarjelosti krivičnog gonjenja, kao i pitanje od kojeg momenta će se utvrđivati starosna dob učinioca. Kao odlučujući momenat se smatra završetak radnje, tj. posljednje radnje (npr. kod onih krivičnih djela kod kojih se više odvojenih radnji prema zakonu uzimaju kao jedna radnja učinjenja, tj. kao jedno krivično djelo. To su krivična djela koja se izvršavaju sa više fizički i vremenski odvojenih radnji koje se stapaju u jednu radnju učinjenja, jer sve te radnje čine jednu prirodnu jedinstvenu cjelinu. Kod trajnih krivičnih djela kao vrijeme učinjenja smatra se cijelo vrijeme trajanja protivpravnog stanja, a za odluke koje se odnose na primjenu zakona, zastarjelost, starosnu dob učinioca bitan momenat je onaj kad je prestalo protivpravno stanje. Kod produženog i kolektivnog krivičnog djela kao vrijeme izvršenja uzima se moment preduzimanja posljedne radnje koja ulazi u sastav produženog i kolektivnog krivičnog djela. Saučesnik je krivično djelo učinio u vrijeme kad je radio ili bio dužan da radi, pa bi prema tome, za saučesnika bilo relevantno vrijeme kad je preuzeo radnju saučesništva, bez obzira na to kad je preuzeta radnja izvršena).

Glava peta

STICAJ KRIVIČNIH DJELA

1. Jedinstvo krivičnog djela i sticaj krivičnih djela

Kod izvršenja krivičnog djela, najčešći je slučaj da učinilac jednom radnjom prouzrokuje jednu posljedicu (npr. jednim udarcem nanese tešku tjelesnu povredu drugom licu), ili sa više radnji učini više krivičnih djela za koja mu se sudi istovremeno (npr. ako osoba A. jednim pucnjem iz vatrene oružja liši života osobu B. a drugim pucnjem nanese tešku tjelesnu povredu osobi C.). Prilikom izvršenja krivičnog djela, mogući su, međutim, i drugi slučajevi.⁷⁵ Ima slučajeva kada učinilac sa više radnji prouzrokuje jednu posljedcu, i tako ostvari samo jedno krivično djelo (npr. osoba A. nekoliko puta puca iz puške i tom radnjom prouzrokuje smrt lica B., i time izvrši krivično djelo ubistva). S gledišta krivičnog prava, tj. krivičnog zakona, u ovom slučaju postoji **jedinstvo radnje**, s obzirom da je nastupila samo jedna posljedica, odnosno, u pitanju je jedinstvo krivičnog djela u krivično pravnom smislu. Dešava se da učinilac jednom radnjom prouzrokuje samo jednu posljedicu, s tim da ta posljedica traje duže (npr. prouzrokovana tjelesna povreda traje duže ili kraće), ali to ne utiče na **jedinstvo** datog krivičnog djela.

Postoje slučajevi kada učinilac krivičnog djela sa dvije ili više radnji prouzrokuje dvije ili više posljedica, i samim tim izvrši više krivičnih djela. I u ovom slučaju postoji **jedinstvo** krivičnog djela, iz razloga što zakon spaja ova krivična djela (tzv. složeno krivično djelo), u jedno jedinstveno krivično djelo.

Sticaj krivičnih djela postoji kada jedno lice sa jednom ili više radnji učinjenja ostvari obilježja dva ili više krivičnih djela za koja mu se istovremeno sudi, s tim da mu se kazna prethodno utvrđuje za svako pojedinačno krivično djelo, pa u jedinstvenom postupku i sa

⁷⁵ F. Fon List, O.S., str. 261.

jednom presudom izriče jedna jedinstvena kazna za sva učinjena krivična djela (čl. 53. st.1. KZ BiH).

2. Pojam sticaja i vrste sticaja

Kako smo mogli vidjeti iz prethodnih izlaganja, sticaj krivičnih djela postoji onda kada je učinilac izvršio više krivičnih djela i kada se za sva djela zajednički sudi, odnosno kada ni jedno djelo nije ranije presuđeno.⁷⁶ Sticaj krivičnih djela može biti **a) idealni i b) realni**.

2.1. Idealni sticaj

Idealan sticaj krivičnih djela postoji kada je učinilac sa jednom radnjom učinio više krivičnih djela. Idealni sticaj naziva se još i formalni sticaj krivičnih djela. Dakle, kod idealnog sticaja učinilac preduzima samo jednu radnju, činjenje ili nečinjenje, i tom radnjom prouzrokuje više posljedica, i time izvrši više krivičnih djela, ali mu se prilikom izricanja kazne izriče jedinstvena kazna za sva krivična djela koja je učinio.

Iz navedenog jasno prizilazi da zakon idealni sticaj smatra kao sticaj krivičnih djela, što je opravdano. Ako učinilac jednom radnjom prouzrokuje više posljedica, nema nikakvog razloga da se ne prizna da je učinilac u takvom slučaju učinio više krivičnih djela. Za postojanje idealnog sticaja potrebno je, na prvom mjestu, da je učinilac preuzeo samo jednu radnju izvršenja. Drugi uslov za postojanje idealnog sticaja jeste da je izvršenom radnjom prouzrokovano više posljedica, tj. da je izvršeno više krivičnih djela. Postoje dva oblika idealnog sticaja, s obzirom na vrste krivičnih djela koja se mogu u njemu naći, i to: **a) homogeni ili istovrstan, i b) heterogeni ili raznovrstan**.

a) Homogeni ili istovrstan idealni sticaj postoji onda kada učinilac jednom radnjom učini više posljedica iste vrste (istovrsnih) krivičnih

⁷⁶ Dr B. Čejović, dr. M. Kulić, Krivično pravo, Opšti dio, Beograd, 2011, str. 235.

djela. Npr. učinilac jednom istom radnjom prouzrokuje dvije tjelesne povrede na dvije osobe.

b) *Heterogeni ili raznovrstan* idealni sticaj postoji onda kada učinilac jednom radnjom prouzrokuje više raznovrsnih krivičnih djela Npr. kada jednom radnjom učinilac prouzrokuje smrt jednog lica i tjelesnu povredu drugog lica. Razlikovanje homogenog od heterogenog idealnog sticaja nije od značaja za postojanje samog sticaja, a može da bude samo od značaja kod odmjeravanja kazne.

2.2. Realni sticaj

Za razliku od idealnog, realni (materijalni) sticaj postoji kada je učinilac sa više radnji (činjenja ili nečinjenja) učinio više krivičnih djela, koja mogu biti prostorno i vremenski odvojena. Npr. učinilac jednim udarcem nanese tjelesnu povredu jednom licu, a nakon određenog vremena i drugom licu. Za realni sticaj karakteristično je da se radi o više krivičnih djela jednog učinioca za koje mu nije suđeno, tj. da se radi o više djela za koja mu se istovremeno sudi. Kao i kod idealnog sticaja, i realni sticaj može biti: a) *homogeni ili istovrstan*, i b) *heterogeni ili raznovrstan*.

a) *Homogeni ili istovrstan* realni sticaj postoji kada učinilac sa više radnji učini više istovrsnih krivičnih djela (npr. provalne krađe, prevare, razbojništva, itd.).

b) *Heterogeni ili raznovrstan* realni sticaj postoji kada učinilac s više radnji učini više raznovrsnih krivičnih djela (npr. kad jednom radnjom izvrši ubistvo, a drugom radnjom izvrši silovanje). Kod realnog sticaja nije bitno koliko je vremena proteklo između pojedinih krivičnih djela. Isto tako, nebitno je da li su sva djela učinjena na jednom mjestu ili na različitim mjestima. Kao i kod idealnog sticaja, za postojanje realnog sticaja potrebno je da se ispunе dva uslova. Prvi uslov se sastoji u tome da učinilac treba da preduzme više radnji izvršenja, i sa tim radnjama prouzrokuje više posljedica koje su obilježje više krivičnih djela. Drugi uslov koji mora da bude ispunjen da bi postojao realni sticaj jeste da učiniocu u vrijeme izvršenja posljednjeg krivičnog djela nije izrečena

pravosnažna sudska presuda ni za jedno ranije učinjeno krivično djelo, tj. da mu se istovremeno sudi za sva izvršena krivična djela. Zajedničko i za idealni i realni sticaj je da je prouzrokovano više krivičnopravnih posljedica, dok se razlika ogleda u tome što su ove posljedice kod idealnog sticaja prouzrokovane jednom radnjom, a kod realnog sticaja sa više radnji.

Ne pojavljuju se u praksi po pravilu teškoće u razlikovanju idealnog od realnog sticaja.

2.3. Prividni sticaj

Problematiku sticaja krivičnih djela čini vrlo složenom razlikovanje pravog od prividnog sticaja krivičnih djela. Za razliku od pravog idealnog i realnog sticaja krivičnih djela, postoje i situacije u kojima samo na izgled postoji sticaj, a u stvari postoji samo jedno krivično djelo. Postoje dvije vrste prividnog sticaja i to: **a) prividni idealni sticaj, i b) prividni realni sticaj.**

2.3.1. Prividni idealni sticaj

Prividni idealni sticaj krivičnih djela postoji naročito u slučajevima kada između tih djela postoji odnos specijaliteta, supsidijariteta, konsumpcije, inkluzije ili alternativiteta. Prema tome, idealni sticaj krivičnih djela je prividan kad se jednom radnjom ostvari biće više krivičnih djela ali se, i pored toga, smatra da je učinjeno samo jedno krivično djelo, i učiniocu se sudi i biva kažnjen samo za jedno krivično djelo. Prividni idealni sticaj pojavljuje se u više oblika. To su: **a) specijalitet, b) supsidijaritet, c) konzumpcije, d) inkluzija, i e) alternativitet.** U zakonu prividni sticaj se u opšte ne spominje, već je to pravna i doktrinirana kategorija koja je stvorena u sudskoj praksi, a kao takva razrađena u krivičnopravnoj teoriji. Zbog pravilne pravne kvalifikacije učinjenog djela, potrebno je razlikovanje prividnog od pravog sticaja. Kod prividnog sticaja postoji samo jedno krivično djelo, a kod pravog idealnog i realnog sticaja postoje dva ili više krivičnih djela.

a) **Specijalitet** postoji u slučaju kada se jedno djelo pojavljuje kao poseban oblik nekog drugog, opšteg krivičnog djela. U tom slučaju se primjenjuje pravilo ***lex specialis derogat legi generali*** (poseban zakon derogira ili ukida opšti zakon). U takvim slučajevima ne postoje dva krivična djela, tj. opšti i posebni oblik, već samo posebni oblik određenog krivičnog djela, iako su jednom radnjom ostvarena oba krivična djela (npr. krivično djelo ubistva i krivično djelo ubistva bremenite žene). Ovo drugo krivično djelo se, u odnosu na krivično djelo ubistva, pojavljuje kao specijalni vid krivičnog djela ubistva, pa se i sam propis koji reguliše to krivično djelo pojavljuje kao specijalni propis u odnosu na propis koji reguliše krivično djelo ubistva. Između ova dva krivična djela sticaj je samo prividan, a učinilac će uvjek odgovarati samo za jedno djelo, tj. za njegov posebi oblik.

b) **Supsidijaritet** je prividni sticaj koji postoji kad jedno krivično djelo predstavlja prethodni stadijum drugog krivičnog djela. Npr. ako jedno lice učestvuje u tuči i u krivičnom djelu teške tjelesne povrede, i ako to lice jednom radnjom izvrši oba krivična djela, postojaće samo krivično djelo teške tjelesne povrede. U tom slučaju je prethodno djelo supsidijarno naknadnom djelu kao primarnom. Dakle, u ovom slučaju prethodni stadijum je određen kao posebno krivično djelo ako se kriminalna radnja na njemu zaustavi. Ako se kriminalna radnja nastavi, prethodni stadijum gubi svoju samostalnost u krivičnom pogledu i postaje sastavni dio krivičnog djela koje je ostvareno ukupnom djelatnošću. U slučaju da se jedno djelo pojavljuje kao primarno u odnosu prema drugom kao supsidijarnom djelu, onda se po pravilu ***lex primaria derogat legi subsidiarie***, ima primjeniti primarni a ne supsidijarni zakon. Suština supsidijariteta je u djelimičnom preklapanju bića dva krivična djela. Supsidijaritet može biti ***formalni ili zakonski i materijalni***.

Formalni ili zakonski supsidijaritet postoji u slučaju kad zakon izričito upućuje na primjenu jednog krivičnog djela samo onda ako nisu ostvareni uslovi za primjenu nekog drugog krivičnog djela. Npr. učinilac će se kazniti za bludne radnje, samo ako nije učinjen ni pokušaj krivičnih djela silovanja, spolnog odnosa s nemoćnom osobom, spolnog odnosa zloupotrebotom položaja ili prinude na spolni odnos. Ovdje se radi o krivičnim djelima primarnog karaktera u odnosu na bludne radnje koje su supsidijarnog karaktera.

Materijalni supsidijaritet proizilazi iz same prirode određene odredbe i njenog odnosa prema odredbama kojima su inkriminisana druga krivična djela, a utvrđuje se njenim tumačenjem. Na primjer, krivično djelo učestvovanja u tuči je po svojoj prirodi supsidijarno u odnosu na krivična djela ubistva i teške tjelesne povrede. Propisivanjem ovog krivičnog djela obezbjeđuje se kažnjavanje onih učesnika u tuči koji nisu preuzeli radnju kojom je neko lišen života ili kojom je drugom nanijeta teška tjelesna povreda. Oni učesnici u tuči, koji su svojim radnjama izvršili ubistvo ili nanijeli tešku tjelesnu povredu, neće se primjenjivati odredba o učestvovanju u tuči, već odredbe o ubistvu ili teškoj tjelesnoj povredi, jer su te odredbe primarne u odnosu na odredbu o učestvovanju u tuči, koja je supsidijarna.

Konsumpcija postoji kada biće jednog krivičnog djela redovno u potpunosti obuhvata biće nekog drugog krivičnog djela, pod uslovom da nije riječ specijalitetu. Konsumpcija postoji samo u onim slučajevima u kojima se izvršenje jednog krivičnog djela ne može zamisliti bez izvršenja nekog drugog krivičnog djela. Npr. lice A. nanese licu B. više udaraca od kojih neki rezultiraju teškim tjelesnim povredama, a neki lišavaju života. Tada lice A. neće odgovarati za teške tjelesne povrede, već samo za ubistvo, jer će teške tjelesne povrede biti konzumirane ubistvom.

Postoje slučajevi kada se sa više radnji učinjenja ostvari više krivičnih djela, s tim da jedno glavno konzumira ostala krivična djela. Ovakve situacije postoje kod tzv. *nekažnjivog prethodnog djela i nekažnjivog naknadnog djela*.

Nekažnjivo prethodno djelo je ono djelo čije je nepravo u tolikoj mjeri obuhvaćeno nepravom drugog kasnijeg djela da se uzima da je dovoljno izvršioca kazniti samo za to kasnije djelo.⁷⁷ Tako bi nekažnjivo prethodno djelo postojalo npr. kada izvršilac prethodno ukrade ključ koji mu je kasnije poslužio za izvršenje provalne krađe.

Nekažnjivo naknadno djelo je ono djelo koje učinilac izvršava poslije ostvarenja prethodnog djela, pod uslovom da ono po svojoj suštini može da samo predstavlja realizaciju prethodnog djela. Npr.

⁷⁷ Dr Z. Tomić, Krivično pravo I, Sarajevo, 2008, str. 325.

učinilac ukrade auto, i to auto krije u garaži. Ovdje učinilac sa dvije radnje ostvaruje obilježja dva krivična djela. Prvo, krivično djelo krađe, a drugo, krivično djelo prikrivanja. U ovom slučaju krivično djelo prikrivanja će biti konzumirano krivičnim djelom krađe.

- c) **Inkluzija** je poseban oblik konsupcije gdje se neko djelo koje se ostvaruje kroz neko teže djelo ukazuje kao bagatelno u odnosu na to teže djelo. Npr. kod ubistva pucanjem iz pištolja dolazi do ostvarenja bića krivičnog djela oštećenja tuđe stvari oštećenjem odjeće žrtve. Kod inkluzije je prateće djelo bagatelno tj. zanemarivo u odnosu na glavno ili teže krivično djelo. Dakle inkluzija predstavlja pravni izraz za nekažnjivo prateće djelo.
- d) **Alternativitet** je slučaj kada se dva ili više bića javljaju kao ravnopravna i potpuno je nebitno da li će se uzeti da postoji jedan, drugi ili treći oblik tog krivičnog djela. Alternativitet se javlja kad se radi o ostvarenju više kvalifikovanih oblika jednog te istog krivičnog djela a preduzimanjem samo jedne radnje učinjenja. Npr. ako je učinjeno teško ubistvo na okrutan način a zarad prikrivanja drugog krivičnog djela. U ovom slučaju postoji samo jedno krivično djelo i to djelo teškog ubistva.

2.3.2. Prividni realni sticaj

Prividni realni sticaj krivičnih djela postoji u slučaju kada je sa više radnji izvršeno više krivičnih djela, ali sa gledišta krivičnog zakona ipak postoji samo jedno krivično djelo, ukoliko su ispunjeni određeni uslovi. Razlika koja se pojavljuje između pravog i prividnog realnog sticaja ogleda se u tome što se kod pravog realnog sticaja sa više radnji ostvaruje više krivičnih djela, pa se kazna posebno utvrđuje za svako od tih djela, a izriče jedna jedinstvena kazna za sva ta učinjena djela, a kod prividnog realnog sticaja takođe se sa više radnji ostvaruju obilježja više krivičnih djela, ali se zbog povezanosti radnji smatra da postoji samo jedno krivično djelo, a učinilac se kažnjava kaznom koja je propisana za to krivično djelo. Oblici prividnog realnog sticaja su: **a) složeno krivično djelo, b) kolektivno krivično djelo, i c) produženo**

krivično djelo. Postoje mišljenja da osim ovih oblika, u prividni realni sticaj spada tzv. nekažnjivo naknadno djelo.

a) **Složeno krivično djelo** postoji onda kada je samo zakonsko biće jednog krivičnog djela sastavljeno iz dva ili više krivičnih djela. U ovakvom slučaju, na prvi pogled, postoje dva ili više krivičnih djela, sa svim obilježjima neophodnim za postojanje krivičnog djela, ali - pošto ih zakon spaja u jedno krivično djelo - tu nema sticaja, tj. postoji samo jedno, složeno krivično djelo.

Složeno krivično djelo, npr., postoji kod krivičnih djela razbojničke krađe i razbojništva. Riječ je o složenim krivičnim djelima zato što se i u jednom i u drugom slučaju radi o krivičnim djelima koja se sastoje iz prinude i krađe - a i prinuda i krađa smatraju se samostalnim krivičnim djelima.

U navedenom slučaju, u pitanju je tzv. pravo složeno krivično djelo, jer oba djela iz njegovog sastava predstavljaju krivična djela. Međutim, osim o pravom složenom krivičnom djelu, može se govoriti i o nepravom složenom djelu, odnosno složenom krivičnom djelu u širem smislu. Nepravo složeno krivično djelo postoji onda kada je krivično djelo sastavljeno iz više prouzrokovanja, ali se samo jedno od njih smatra krivičnim djelom, dok se drugo, ili više njih, ne smatraju krivičnim djelom - tačnije rečeno, mogu da budu krivična djela, samo pod određenim uslovima - na primjer, krivično djelo silovanja, sastoji se iz prinude (koja je krivično djelo) i oblube (koja, po pravilu, ne predstavlja krivično djelo, ali može to da bude ukoliko su ispunjeni posebni uslovi).⁷⁸

Ako neko lice učini dva ili više krivičnih djela koja ne čine jedno složeno krivično djelo, kazna se utvrđuje za svako krivično djelo posebno, a izriče se jedinstvena kazna, i to po posebnim pravilima koja se primjenjuju kod odmjeravanja kazne za krivična djela u sticaju. Kada se radi o više krivičnih djela koja čine složeno krivično djelo, kazna se odmjerava po opštim pravilima o odmjeravanju kazne, jer je u pitanju jedinstveno krivično djelo.

b) **Kolektivno krivično djelo** predstavlja skup više istih krivičnih djela vezanih zajedničkim psihičkim stanjem učinioца, koja se javljaju kao pravno jedinstvo krivičnog djela ili kao sticaj krivičnih djela, ali uvek kao jedinstvo krivičnog djela u kriminološkom pogledu.

Kolektivno krivično djelo može da se javi kao jedinstveno krivično djelo ili kao sticaj krivičnih djela - ukoliko se ono posmatra sa

⁷⁸ B. Čejović, M. Kulić, cit. djelo, str. 242.

aspekta krivičnog zakona. Međutim, ako se problem kolektivnog krivičnog djela posmatra sa kriminološkog aspekta, odnosno s aspekta društvene opasnosti učinioca krivičnog djela, onda ovdje ne postoji sticaj, već se radi o jedinstvenom krivičnom djelu. Znači, i ovdje je u pitanju jedan oblik prividnog realnog sticaja.

Sva krivična djela iz sastava kolektivnog krivičnog djela međusobno su povezana u jednu cjelinu, odnosno jedinstvo, zajedničkim psihičkim stanjem učinioca. Svako pojedinačno krivično djelo iz sastava kolektivnog krivičnog djela ima svoj osnov u istom psihičkom stanju učinioca.

U zavisnosti od prirode psihičkog stanja učinioca, razlikuju se sljedeći oblici kolektivnog krivičnog djela: 1) kolektivno krivično djelo u vidu zanata; 2) kolektivno krivično djelo u vidu zanimanja, i 3) kolektivno krivično djelo iz navike.

Kolektivno krivično djelo u vidu zanata postoji onda kada se psihičko stanje, zajedničko za sva krivična djela, sastoji u riješenosti učinioca da vršenjem istih krivičnih djela obezbjedi sebi *stalni izvor prihoda*. Znači, kod učinioca postoji namjera da vršenje krivičnih djela bude takoreći njegov zanat, koji će mu obezbijediti sredstva za opstanak.

Kolektivno krivično djelo u vidu zanimanja postoji onda kada je učinilac spremjan da više puta izvrši više istih krivičnih djela. Na taj način, ovakav njegov stav izražava u stvari njegovu spremnost da vršenje krivičnih djela bude njegovo zanimanje kojim će se baviti duže vrijeme. Za razliku od kolektivnog krivičnog djela u vidu zanata, da bi postojao ovaj oblik kolektivnog krivičnog djela, nije neophodno da kod učinioca postoji namjera da vršenjem krivičnih djela obezbjedi sebi neophodna sredstva za egzistenciju, ali može od toga imati neku imovinsku korist. U našem krivičnom zakonodavstvu postoje takva djela, kod kojih je zakonodavac radnju učinjenja odredio kao „*bavljenje*“ određenom djelatnošću (npr. nadripisarstvo, nedozvoljena trgovina zlatom, nadriljekarstvo itd.). Da bi postojala navedena krivična djela nije dovoljna samo jednokratno preduzimanje njihovih radnji učinjenja, nego se te radnje moraju u više navrata ponoviti.

Kolektivno krivično djelo iz navike postoji kada je učinilac pokazao sklonost za vršenje takvih ili sličnih djela, odnosno kada je kod njega zbog ponavljanja nekog krivičnog djela stvorena navika za vršenjem tog djela i kao takva predstavlja sastavni dio

njegovog života. Naše krivično zakonodavstvo ne sadrži ni jedno kolektivno djelo iz navike, za razliku od ranijeg krivičnog zakonodavstva koje je poznavalo jedno takvo krivično djelo nasilničkog ponašanja (siledžištvo, huliganstvo).

Produženo krivično djelo, prema odredbi člana 54 stav 2 KZ BiH, je učinjeno kad je učinilac s umišljajem učinio više istih ili istovrsnih krivičnih djela koja s obzirom na način učinjenja, njihovu vremensku povezanost i druge stvarne okolnosti koje ih povezuju čine jedinstvenu cjelinu.

Zakonske odredbe o sticaju krivičnih djela neće se primijeniti kada učinilac učini produženo krivično djelo. Kada se radi o produženom krivičnom djelu istih zakonskih obilježja, sud će izabrati vrstu i mjeru kazne koja je propisana za to krivično djelo. Ako se radi o istovrsnim krivičnim djelima, sud će izabrati vrstu i mjeru kazne koja je propisana za najteže od tih djela

Produženo krivično djelo predstavlja jedinstvo a ne sticaj krivičnih djela. Ono je pravna konstrukcija koja je proizvod sudske prakse i njenih potreba. Kada sud izrekne presudu, on njome obuhvata sva krivična djela koja ulaze u sastav produženog krivičnog djela.

Za postojanje produženog krivičnog djela potrebno je da budu ispunjeni sljedeći uslovi: 1) istovjetnost ili istovrsnost krivičnih djela; 2) vremenska povezanost učinjenih djela; 3) identičan ili sličan način izvršenja; 4) umišljaj kao oblik krivice, i 5) druge stvarne okolnosti koje izvršena djela povezuju u jedinstvenu cjelinu.

Istovjetnost ili istovrsnost krivičnih djela znači da je izvršilac preduzetim radnjama ostvario obilježja više istih ili istovrsnih krivičnih djela. Više istih krivičnih djela postoji kada je ostvareno više djela iste pravne kvalifikacije (npr. više krađa). Više istovrsnih krivičnih djela postoji kada se radi o više krivičnih djela koja su iste vrste, ali različite pravne kvalifikacije, u kom slučaju se sva ta djela kvalifikuju prema najtežem djelu. Na primjer, više istovrsnih krivičnih djela postoji kada jedno lice izvrši krađu, sitnu krađu i tešku krađu, pa bi to lice odgovaralo za tešku krađu.

Vremenska povezanost učinjenih djela postoji kada se više krivičnih djela izvrši u kraćem vremenskom periodu. Da li postoji vremenska povezanost faktičko je pitanje. Ona će, npr., postojati ako izvršilac svakodnevno u roku od deset dana izvrši krivično djelo krađe.

Identičan ili sličan način izvršenja postoji kada sve pojedinačne radnje predstavljaju jedinstvenu cjelinu.

Za postojanje produženog krivičnog djela potrebno je da je izvršilac sva djela iz konstrukcije produženog krivičnog djela izvršio sa ***umišljajem*** kao oblikom krivice.

Za postojanje produženog krivičnog djela potrebno je da postoje i ***druge stvarne okolnosti*** koje izvršena djela povezuju u jedinstvenu cjelinu. Te okolnosti ne moraju postojati u svakom konkretnom slučaju. Tako, na primjer, kod nekih krivičnih djela treba da bude ispunjen uslov identiteta oštećenog, kao što je slučaj sa krivičnim djelom silovanja, pošto ovo krivično djelo može biti produženo samo ako se radi o istoj ženi.

3. Povrat

Povrat postoji onda kada učinilac koji je ranije osuđivan ponovo učini krivično djelo. Za razliku od realnog sticaja, gdje se takođe radi o tome da jedno lice učinilo dva ili više krivičnih djela (za njih mu se istovremeno sudi) ovdje se radi o već osuđivanom licu koje poslije izdržane kazne ponovo učini krivično djelo. Umjesto da sankcija na učinjocu djeluje preventivno, učinilac na njenu primjenu reaguje ponovnim vršenjem krivičnog djela, što znači ponavljanje krivičnog djela dokaz je veće neprilagođenosti učinjocu krivičnog djela uslovima života na slobodi. Za krivično pravo je, razumljivo, najvažniji krivičnopravni pojam povrata, međutim, ništa manje značajni su i kriminološki i penološki pojam.⁷⁹ U kriminološkom smislu, povrat postoji čak i onda kada ranije krivično djelo nije ni otkriveno, a za kriminološki pojam povrata bitno je samo to da je učinilac učinio novo krivično djelo. Povrat u penološkom smislu označava svako ponovno dolaženje učinjocu u kazneno-popravnu ustanovu. Dakle, povratniku u kazneno-popravnom domu treba posvetiti posebnu pažnju, a raniji učinjeni propusti u njegovom prevaspitanju da se otklone kako do ponovnog dolaska učinjocu u kazneno-popravnu ustanovu ne bi došlo. Najpoznatije su sljedeće vrste povrata: 1) pravi i prividni povrat, 2) opšti i posebni povrat, 3)

⁷⁹Dr B.Čejović, dr M. Kulić, Krivično pravo, Opšti dio, Beograd, 2011, str. 133.

vremenski određen i vremenski neodređen povrat i 4) prost povrat i povrat iz navike.

1) Podjela na *pravi i prividni povrat* izvršena je s obzirom na to da li je učinilac koji je učinio novo krivično djelo već izdržao kaznu za ranije učinjeno krivično djelo. Pravi povrat bi postojao onda ako bi učinilac posle izdržane kazne ponovo učinio novo krivično djelo. Prividni povrat postojao bi ako je učinilac učinio novo krivično djelo poslije izrečene presude za ranije učinjeno krivično djelo, bez obzira na to da li je, ili nije, izdržao kaznu za ranije učinjeno krivično djelo.

2) *Opšti i posebni povrat* razlikuju se prema prirodi izvršenog krivičnog djela. Opšti (generalni) povrat postoji onda kada je novo krivično djelo različite prirode u odnosu na ranije učinjeno krivično djelo. Posebni (specijalni) povrat postoji onda kada je novo učinjeno krivično djelo iste prirode kao prethodno učinjeno krivično djelo.

3) *Vremenski određen i vremenski neodređen povrat* razlikuju se u pogledu vremenskog razmaka koji postoji između izvršenja novog krivičnog djela i izvršenja prethodnog krivičnog djela. Kod vremenskog povrata postoji tačno određen vremenski razmak između dva učinjena krivična djela (od trenutka izricaja osude ili od trenutka kada je izdržana kazna). Vremenski neodređen povrat je onaj gdje nije od značaja vremenski razmak između dva učinjena krivična djela.

4) *Prost povrat i povrat iz navike* razlikuju se po prirodi krivičnih djela i po prirodi psihičkog stanja učinioca krivičnog djela. Prost povrat postoji onda kada se kod ocjene povrata više uzimaju priroda, jednorodnost ili raznorodnost krivičnih djela. Dok povrat iz navike postoji kada se on određuje na osnovu prirode psihičkog stanja učinioca. U savremenom krivičnom pravu aktuelan je povrat iz navike. Za postojanje povrata ne postavljaju se nikakvi uslovi osim da je učinilac najmanje jedanput ranije osuđivan, a sam povrat predstavlja fakultativnu otežavajuću okolnost.

Glava šesta

PODJELE KRIVIČNIH DJELA

1. Opšta izlaganja o podjelama krivičnih djela

Krivična djela su međusobno veoma različita i mogu se grupisati prema različitim kriterijumima. Ona se mogu svrstati u različite grupe, a sve u zavisnosti od različitih kriterijuma, kao što je radnja (*krivična djela činjenja i krivična djela nečinjenja*), posljedica (*krivična djela povrede i krivična djela ugrožavanja*), svojstvo učinioca (*opšta i posebna, te svojeručna ili vlastoručna*), trajanje protivpravnog stanja (*trajna i trenutna*), težina krivičnog djela (*zločini, prestupi i istupi*), prema prirodi (*opšta krivična djela i politička krivična djela*), i sl. koji služi kao osnov njihove podjele.

2. Opšta krivična djela i politička krivična djela

Opšta krivična djela (*delicta communia*) su ona krivična djela čiji izvršilac može biti svako lice i prepoznatljiva su po tome što njihov opis u dispoziciji djela počinje „ko“ (npr. prevara, ubistvo, krađa). Ova krivična djela postoje u krivičnom pravu oduvijek i ista su u svim državama, bez obzira na vrijeme u kome se posmatraju i bez obzira na društveno-političko uređenje tih država. Politička krivična djela nisu oduvijek poznata u krivičnom pravu. Njihovo izdvajanje u posebnu vrstu krivičnih djela nastalo je u Francuskoj poslije 1830. godine.⁸⁰ Politička krivična djela spadaju u evolutivni kriminalitet zbog toga što vrlo često podliježu promjenama. Međutim, u nauci krivičnog prava ne postoji saglasnost o pojmu političkog krivičnog djela.⁸¹ U vezi sa ovim pojmom nastale su dvije teorije: a) objektivna i b) subjektivna.

a) Po objektivnoj teoriji politička krivična djela su takva djela koja su uperena protiv postojanja države i protiv njenog opstanka.

⁸⁰ N. Srzentić, A. Stajić, Lj. Lazarević, Krivično pravo, Opšti dio, Beograd, 1990, str. 202.

⁸¹ V. Kambovski, Kazneno pravo, Opšti dio, Skopje, 2004, str. 456.

U ta krivična djela spadaju sva krivična djela kojima se napada društveno politički sistem određene države, i kao takva ona se pojavljuju kao krivična djela političke prirode.

b) Po subjektivnoj teoriji treba poći od pobude učinioца kod određivanja političkog krivičnog djela. Prema tome, svako krivično djelo može da se pojavi kao političko krivično djelo pod uslovom ako ga je učinilac izvršio iz političkih pobuda. Po pitanju koja se krivična djela smatraju političkim, usvojeno je stanovište koje stoji na sredini između objektivne i subjektivne teorije. Prema ovom stanovištu tzv. čisto političko krivično djelo je ono djelo koje je izvršeno iz čisto političkih pobuda ili je upravljen protiv nekog dobra političke prirode.

Politička krivična djela se dijele na: a) prava politička krivična djela i b) neprava politička krivična djela.

1) Prava politička krivična djela (čista ili absolutna politička krivična djela) jesu ona krivična djela koja se, po svim svojim obilježjima, pojavljuju kao krivična djela političke prirode. U ova krivična djela bi, na primjer, spadalo krivično djelo pozivanja na nasilnu promjenu ustavnog uređenja.

2) Neprava politička krivična djela (mješovita ili relativna politička krivična djela) su ona obična krivična djela koja su izvršena iz političkih pobuda, ili su upravljena protiv nekog političkog dobra. Ona se dijele na: 1) kompleksna politička krivična djela i 2) koneksna politička krivična djela.

Kompleksna politička krivična djela su ona obična krivična djela koja se, u određenom slučaju, pojavljuju kao napad na neko dobro političke prirode, pa se zbog toga smatraju posebnom, samostalnom vrstom datog krivičnog djela. Ovdje bi, na primjer, spadalo krivično djelo povrede ugleda strane države – ono je inače obično krivično djelo uvrede, ali dobija karakter političkog krivičnog djela zato što je upravljen protiv političkog dobra.

Koneksna politička krivična djela su ona obična krivična djela koja se pojavljuju kao priprema, ili kao sredstvo za izvršenje političkog krivičnog djela. Takvo je, na primjer, krivično djelo diverzije.

3. Podjela krivičnih djela na zločine, prestupe i istupe

Podjela krivičnih djela u stranom zakonodavstvu, naročito u starijem, vrši se na tri vrste krivičnih djela i to na, zločine, prestupe i istupe. Ovakva podjela potiče još iz francuskog krivičnog zakonika iz 1791. godine. Vrsta kazne propisana u zakonu bila je mjerodavna da li će jedno krivično djelo biti zločin, prestatup ili istup.

Zločini su ona krivična djela za koja je u krivičnom zakonu predviđena najteža kazna.

Prestupi su zaprijećeni blažom kaznom, zato što su to lakša krivična djela od zločina.

Istupi su najlakša krivična djela i za njih su predviđene najblaže kazne. Ovakva trodiobna podjela krivičnih djela napuštena je u nekim krivičnim zakonodavstvima, a usvojena je dvodiobna podjela (švajcarska) na prestupe i istupe. I ovakva dvodiobna podjela krivičnih djela je bila izložena kritici, gdje se prigovaralo da istupi nisu krivična djela već posebna vrsta delikata. U našem krivičnom zakonodavstvu ovakva ili slična podjela ne postoji. Kod nas, iako ne izričito, zakonodavac razlikuje krivična djela prema njihovoj težini, tako što lakšim krivičnim djelima smatra krivična djela za koja je predviđena kazna zatvora do pet godina, dok težim krivičnim djelima smatra ona djela za koja je predviđena kazna zatvora preko pet godina.

4. Podjela krivičnih djela s obzirom na trajanje posljedice

Sva krivična djela prema trajanju posljedice mogu se podijeliti u tri grupe i to: 1) trenutna krivična djela, 2) trajna krivična djela i 3) krivična djela stanja.

1. Trenutnim krivičnim djelima smatraju se ona djela koja po svojoj prirodi ne spadaju u trajna krivična djela, odnosno ona djela kod

kojih se radnja i posljedica krivičnog djela vremenski poklapaju (npr. krivično djelo ubistava, kod koga se radnja i posljedica poklapaju), što je slučaj kod većine krivičnih djela. Dakle, trenutno krivično djelo postoji kada je posljedica krivičnog djela nastupila u potpunosti. Ovdje je zanemarljiv vremenski razmak između preduzete radnje i nastupile posljedice krivičnog djela. Trenutna krivična djela se smatraju svršenim samim tim što je nastupila njegova posljedica, a učinilac poslije nastupanja posljedice ne može ni da otkloni tu posljedicu, niti da produži njeno trajanje.

2. Trajna krivična djela su takva krivična djela kod kojih posljedica može da traje duže ili kraće vrijeme, ali to trajanje posljedice ulazi u sam pojam krivičnog djela. Po svojoj prirodi trajno krivično djelo je trajno bez obzira da li je u konkretnom slučaju protivpravno stanje duže vremena trajalo (npr. protivpravno lišenje slobode, bjekstvo iz oružanih snaga), ili vrlo kratko vrijeme. Trajna krivična djela mogu biti izvršena i nečinjenjem (npr. izvršilac ostane u inostranstvu da bi izbjegao vojnu obavezu). Bez obzira koliko je dugo trajalo protivpravno stanje, kod trajnog krivičnog djela uvjet se radi o jednom krivičnom djelu.

3. Krivična djela stanja su ona krivična djela kod kojih prouzrokovana posljedica traje kraće ili duže vrijeme, ali ovo trajanje posljedice nije od krivičnopravnog značaja za pojam svršenog krivičnog djela, ni u formalnom ni u materijalnom smislu.⁸² Ne postoji potpuna saglasnost u teoriji krivičnog prava o tome da li krivična djela stanja mogu da postoje kao samostalna vrsta krivičnih djela. Smatra se da se ovdje radi o trenutnim krivičnim djelima čije izvršenje može, po svom nastupanju, da ima štetno dejstvo, duže ili kraće vrijeme.

⁸² F. Fon List, o.s., str. 265

Odjeljak drugi

ODGOVORNOST ZA KRIVIČNO DJELO

Glava prva

POJAM I ELEMENTI ODGOVORNOSTI ZA KRIVIČNO DJELO

1. Pojam odgovornosti za krivično djelo

Krivične sankcije mogu se primijeniti prema učiniocu krivičnog djela ako je ovaj imao određena psihička svojstva i određeni psihički odnos prema učinjenom djelu. Da bi se prema učiniocu koji izvrši krivično djelo mogla primijeniti krivična sankcija potrebno je da se utvrdi i njegova krivična odgovornost. Smatra se da je jedno lice krivično odgovorno, tj. da postoji krivična odgovornost onda kada je učinilac u vrijeme izvršenja krivičnog djela imao takva psihička svojstva i takav psihički odnos prema djelu da mu se ono može staviti na teret. Na osnovu ova dva elementa, takvom licu se učinjeno djelo može staviti na teret, i može mu se izreći odgovarajuća krivična sankcija. Krivična odgovornost ne postoji ako učinilac u vrijeme izvršenja krivičnog djela, nije bio u stanju da shvati značaj svog djela, odnosno nije bio uračunljiv. Prema tome, bez uračunljivosti i krivice nema krivičnog djela.

2. Elementi odgovornosti za krivično djelo

Uračunljivost i krivica su osnovni elementi odgovornosti za krivično djelo. U elemente subjektivne prirode spadaju i *uračunljivost i krivica*. Moglo bi se reći da je krivična odgovornost skup subjektivnih uslova, koji karakterišu učinioca krivičnog djela kao uračunljivog i krivog. Međutim, postoji i jedno šire shvatanje krivične odgovornosti, prema kome bi se sadržaj krivične odgovornosti određivao objektivno-subjektivno, tako da bi se krivična odgovornost sastojala od dvije komponente: objektivne i subjektivne.⁸³ Objektivnu komponentu bi činilo krivično djelo, a

⁸³ N. Srzentić, A. Stajić, Krivično pravo, Opšti i posebni dio, Sarajevo, 1970, str. 124.

subjektivnu – uračunljivost i krivica. Krivična odgovornost postoji ako je učinilac u vrijeme izvršenja krivičnog djela bio uračunljiv i ako je bio kriv. Krivica je veza između krivičnog djela i učinioca. Te veze nema kod učinioca koji nije kriv. Osim što krivica znači vezu između krivičnog djela i izvršioca krivičnog djela, istovremeno sa uračunljivošću ona stvara odgovornost za krivično djelo, kao vezu između krivičnog djela i krivične sankcije. Kad za neko lice kažemo da je krivično odgovoran, uvijek se tada pretpostavlja da je ono izvršilo i društveno opasno djelo, koje je u zakonu predviđeno kao krivično djelo. Dakle, krivica je i terminološki i suštinski centralni pojam. Ona je i osnov i uslov krivične odgovornosti. Odgovara se zbog toga što je učinilac kriv za ono što je učinio ili propustio da učini, a ne zbog samog djela. Prema tome, krivična odgovornost je termin kojim se ukazuje na to da je neko učinio krivično djelo, a sud odlučuje o krivici, tj. da li je za njega odgovoran. U subjektivnom smislu pojam krivične odgovornosti poklapa se sa pojmom „krivice“. Naše pozitivno krivično zakonodavstvo ograničava krivičnu odgovornost na uračunljivost i krivicu. Drugim riječima, učinilac je kriv ako je krivično djelo učinio s umišljajem, a kriv je i ako je krivično djelo učinio iz nehata, ako to zakon izričito propisuje (čl. 33. KZ BiH, čl. 35. KZ FBiH, čl. 13. KZ RS, čl. 35. KZ BDBiH). Uračunljivost i krivica su dva osnovna elementa krivične odgovornosti. Uračunljivost i krivica podložni su stepenovanju, pa i krivična odgovornost u zavisnosti od uračunljivosti i krivice podložna je stepenovanju. Ovo znači da postoji veći ili manji stepen krivične odgovornosti, koji zavisi, kako od stepena uračunljivosti, tako i od stepena krivice.

Kod uračunljivosti se polazi od pretpostavke da svako uračunljiv, a ona se utvrđuje samo onda kada se pojavi sumnja pogledu uračunljivosti izvršioca u konkretnom slučaju i uvijek se utvrđuje njegova neuračunljivost a ne uračunljivost. To znači da bez uračunljivosti ne može postojati ni krivica. Umišljaj je uvijek redovan oblik krivice koji dovodi do krivične odgovornosti, dok se za učinjeno krivično djelo iz nehata odgovara samo onda kada je to zakonom propisano. Krivična odgovornost je osnovna pretpostavka za primjenu kazne i prema starijim maloljetnicima, dok je kazna izuzetna sankcija koja se prema starijim maloljetnicima primjenjuje, a primjenjuje se samo kada se utvrdi krivična odgovornost maloljetnika. Kod utvrđivanja krivične odgovornosti maloljetnika potrebno je utvrditi da li kod njega

postoje određena psihička svojstva i određeni psihički odnos. Kaznom maloljetničkog zatvora prema odredbi čl. 95. KZ BiH može se kazniti samo krivično odgovoran stariji maloljetnik koji je učinio krivično djelo s propisanom kaznom zatvora preko pet godina. Sud će pored ostalih okolnosti koji utiču na visinu kazne, uzeti stepen krivične odgovornosti takvog maloljetnog učinioca, kao i stepen njegove duševne razvijenosti.

Glava druga

URAČUNLJIVOST

1. Pojam i osnov uračunljivosti

Uračunljivost je jedan od uslova krivične odgovornosti. Uračunljivost je svojstvo normalnog i duševno zdravog čovjeka da ispravno rasuđuje, tj. da shvati značaj određenog djela te da se u skladu sa time i ponaša, što ga čini podobnim da bude krivično odgovoran za krivično djelo. Da bi postojala krivična odgovornost određene osobe mora se prije svega utvrditi da li je ta osoba u vrijeme izvršenja krivičnog djela mogla kontrolisati svoje postupke, da li je bila u mogućnosti da rasuđuje i odlučuje o svojim postupcima. Za krivicu (*vinost*) učinioca obavezno je da je on bio uračunljiv u vrijeme izvršenja krivičnog djela, odnosno da je bio sposoban za rasuđivanje i odlučivanje. Bez uračunljivosti nema ni krivične odgovornosti pa ni kažnjivosti. Uvijek se polazi od pretpostavke uračunljivosti, pa se stoga ne definiše uračunljivost nego neuračunljivost. U savremenom krivičnom zakonodavstvu ovakvo rješenje je opšte prihvaćeno. Ovako rješenje je logično s obzirom da je neuračunljivost u praksi dosta rijetka, i polazi se od pretpostavke da je učinilac uračunljiv, a samo izuzetno, kada se posumnja u učiniočevu uračunljivost, sud je u obavezi da utvrđuje da li je učinioc uračunljiv ili neuračunljiv. Sud se dakle, nikada neće upuštati u ispitivanje postojanja uračunljivosti, već pristupa sa negativne strane definisanju uračunljivosti, i takvo rješenje je svakako pravilnije i praktičnije. Preko uračunljivosti određuje se krug osoba koje u opšte mogu biti krive i krivično odgovorne. Da bi neki pojedinac bio kriv i krivično odgovoran i kažnjiv, pre svega on mora raspolagati određenim intelektualnim i voljnim sposobnostima.

Kod uračunljivosti se ispituje da li je neka osoba sposobna za rasuđivanje i odlučivanje, dok se kod krivice (*vinosti*) utvrđuje unutrašnji psihički odnos te osobe prema konkretno učinjenom krivičnom djelu. Uračunljivost se sastoji iz dva elementa: *a) sposobnosti rasuđivanja i b) sposobnosti odlučivanja*. Ako kod

jednog lica postoji sposobnost *odlučivanja i rasuđivanja*, ono se smatra uračunljivim. Uračunljivost se uvijek procjenjuje prema stanju u vrijeme izvršenja krivičnog djela i u odnosu na konkretno krivično djelo. Neko lice u jednom momentu može biti sposobno da shvati značaj svog djela i da upravlja svojim postupcima, a u drugom ne, a isto tako u jednom momentu može shvatiti značaj određenog djela, dok u odnosu na neko drugo djelo bude neuračunljiv.

2. Utvrđivanje neuračunljivosti

U krivičnoj teoriji i krivičnom zakonodavstvu za utvrđivanje neuračunljivosti poznata su tri metoda, i to: *a) psihološk metod, b) Biološki metod, i c) mješoviti ili biološko-psihološki metod.*

a) Prema **psihološkom metodu** potrebno je ispitati da li je na strani učinjoca postojala mogućnost shvatanja značaja svog djela i da li je mogao upravljati svojim postupcima i vladati svojom voljom. Ovom metodom se neuračunljivost utvrđuje na osnovu nenormalnog obavljanja psihičkih funkcija, bez obzira na uzroke koji do toga dovode.

b) Prema **biološkom metodu** određivanje neuračunljivosti vrši se na osnovu određenih abnormalija duševnih stanja koja su postojala kod učinjoca u vrijeme izvršenja krivičnog djela. Prema ovoj metodi dovoljno je postaviti, odnosno utvrditi da kod učinjoca postoji određena duševna bolest, s tim da nije potrebno utvrđivanje uticaja takvog stanja na psihičke funkcije rasuđivanja i odlučivanja. Ovom metodom se, dakle, utvrđuje uzrok koji dovodi do psihičkih smetnji na planu rasuđivanja i odlučivanja, ali ne i same te psihičke smetnje kao njegove posljedice.

c) Kod **mješovitog metoda** za utvrđivanje neuračunljivosti koriste se i psihološke i biološke osnove neuračunljivosti, tj. Neuračunljivost se utvrđuje primjenom psihološkog i biološkog metoda. Jedino se primjenom oba navedena kriterijuma može dovesti do pravilnog odgovora u pogledu uračunljivosti,

neuračunljivosti ili nekog smanjenog oblika uračunljivosti neke osobe.

Po našem krivičnom zakonodavstvu pri određivanju neuračunljivosti prihvata se *mješoviti ili psihološko-bioološki metod* (čl. 34. st. 1. KZ BiH; čl. 314. st. 1. KZ RS; čl. 36. st. 1. KZ FBiH; čl. 36. st. 1. KZ BDBiH). Prema tim odredbama nije uračunljiva ona osoba koja u vrijeme učinjenja krivičnog djela nije mogla da shvati značaj svog djela ili nije mogla da upravlja svojim postupcima zbog trajne ili privremene duševne bolesti, privremene duševne poremećenosti ili zaostalog duševnog razvoja. Iz ovoga se vidi da neuračunljivost ima svoju psihološku i biološku osnovu.

Prema krivičnom zakonu psihološki osnov isključenja uračunljivost je alternativno postavljen. On se sastoji ili u nemogućnosti shvatanja značaja svog djela ili u nemogućnosti upravljanja svojim postupcima. Za postojanje neuračunljivosti dovoljno da je isključena samo jedna od tih mogućnosti.

Bioološka osnov neuračunljivosti prema našem zakonu javlja se u tri oblika: *a) duševne bolesti, b) privremena duševna poremećenost i c) zaostali duševni razvoj*. Za neuračunljivost je dovoljan jedan, i to bilo koji od ova tri navedena oblika. Da bi postojala neuračunljivost potrebno je da se ispune kumulativno najmanje po jedna alternativa iz psihološkog i bioološkog osnova.

3. Društvena poremećenost

Pod duševnim poremećajem podrazumijevamo takvo duševno stanje čovjeka u kome ne mogu da se pravilno (normalno) ostvaruju psihički procesi (jedan ili više njih), već dolaze do izražaja razna poremećenja nagona, osjećajnosti, opažanja, pamćenja, mišljenja, rasuđivanja i djelatnosti ili jednom riječju, gdje dolaze do izražaja simptomi duševnih poremećaja.⁸⁴ Kao uzroci duševnih poremećaja (*ecioološki faktori*) mogu da budu *endogene* (npr. nasljedstvo, povreda zametka, oboljenja žljezda sa

⁸⁴ N. Srzentić, A. Stajić, Lj. Lazarević, Krivično pravo, Opšti dio, Beograd, 1983., str. 215.

unutrašnjim lučenjem itd) i *egzogene* prirode (npr. mehaničke povrede, oboljenje mozga, stres, šok, dejstvo nekih socijalnih faktora kao što je rat itd.). Duševne poremećenosti mogu se klasifikovati s obzirom na njihove uzročnike na četiri grupe, a) *slaboumnosti*, b) *duševne poremećenosti uslijed oštećenja mozga, u toku života*, c) *duševne poremećenosti uslijed endogenih oboljenja* i d) *psihopatije*.

Društvene nenormalnosti s obzirom na potrebe sudske psihijatrije dijele se na tri grupe i to: a) *duševna zaostalost (oligophrenia)*, b) *duševna oboljenja (psychosis)* i *duševna poremećenja* i c) *psihopatija (duševne nastranosti)*.

Kao osnov isključenja uračunljivosti, određujući duševne poremećenosti, krivični zakon, kao osnov za isključenje uračunljivosti smatra: 1) duševna oboljenja (trajna ili privremena), 2) privremene duševne poremećenosti i 3) zaostali duševni razvoj.

Da bi se ta stanja mogla procjenjivati prema savremenom stanju medicinske nauke pojmovi su namjerno široko postavljeni. Krivični zakon poremećenosti određuje kao osnov isključenja uračunljivosti. One mogu biti *patološkog i nepatološkog* karaktera.

Trajna i patološka duševna oboljenja su poremećenosti patološkog karaktera, kao što i *privremena duševna poremećenost* može biti patološkog karaktera (npr. sve poremećenosti izazvane trovanjem), ali to nije uvijek slučaj (npr. razna afektivna stanja, hipnoza i sl.). Patološkog karaktera je *zaostali duševni razvoj* (nerazvijenosti mozga), s tim da ova poremećenost može biti i nepatološkog karaktera (izolovanost od društva i sl.). Kod nekih duševnih bolesti poremećenost se pojavljuje samo privremeno, kada se radi o tj. tranzitornoj duševnoj poremećenosti.

1) Duševna oboljenja mogu biti trajna ili privremena. Pod *trajnim društvenim oboljenjima* podržumijevaju se ona kod kojih ne postoji mogućnost izlječenja (npr. kod tih bolesti ne javljaju se periodi duševnog zdravlja, nego samo privid, kao što je slučaj sa šizofrenijom).

Privremena duševna oboljenja su ona koja se javljaju povremeno i razvijaju u određenim intervalima, gdje se periodi zdravlja smjenjuju sa periodom bolesti (npr. manično-depresivna psihozu).

Kod njih postoji mogućnost da se oboljenje izliječi. U periodima zdravog intervala učinilac se može smatrati duševno zdravim.

Od društvenih bolesti treba razlikovati duševne nastranosti (psihopatije) koje ne spadaju u duševno oboljenje. Psihopata nije u stanju da svojom voljom kontroliše svoje emocije i nagone. Kod psihopata se anormalnost (nastranost) ispoljava u području osjećanja i volje, i one opredjeljuju njegove odluke i uopšte njegovo ponašanje. Reakcije psihopata na spoljne nadražaje su izuzetno jake i redovno nisu praćene odgovarajućim intelektualnim sposobnostima. Psihopate su uglavnom uračunljive, s tim da kod njih mogu da nastupe tranzitorna (prolazna) psihička stanja koja su slična psihotičnim stanjima kod duševnih oboljenja. Samo u takvим stanjima psihopata može biti neuračunljiv.

2) Privremena društvena poremećenost obuhvata normalna i prolazna psihička stanja, koja su izazvana raznim uzrocima, gdje dolazi do poremećaja psihičkih funkcija, posebno svijesti, a koje može dostići toliki stepen da onemoguće shvatanje značaja preduzetog djela i upravljanje postupcima. Prolazne duševne poremećenosti mogu da nastupe uslijed hipnoze, mjesecarstva, potresa mozga, trovanja itd. U krivičnom pravu poseban značaj imaju akutna trovanja alkoholom, kao i dejstvo opojnih droga. Privremenu duševnu poremećenost mogu da izazovu razni afekti, tj. uzbudjenja, strah, gnev, radost, tuga itd. Afekti mogu biti simptomi duševnih oboljenja, ali mogu nastupiti nezavisno od duševnih oboljenja, kada može nastupiti neuračunljivost uslijed privremene duševne poremećenosti izazvane afektom. Svaki afekat ne izaziva privremenu duševnu poremećenost. Neuračunljivost izazivaju afekti koji su tolikog inteziteta da mogu potpuno da prekinu psihičke procese, tj. koji dovode do tzv. šoka.

3) Zaostali duševni razvoj je nenormalno psihološko stanje nastalo uslijed nedovoljne psihičke razvijenosti nekog lica u odnosu na stepen razvijenosti koji bi prema svom uzrastu trebalo da ima. Zaostali duševni razvoj ima sličnosti sa duševnim bolestima iz razloga što se i kod njega najčešće radi o stanju čiji je uzrok oboljenje mozga. Stepen duševne zaostalosti ovih lica može biti različit (npr. debili, imbecili, idioti). Takođe, i uzroci duševnog razvoja mogu biti različiti (npr. povreda nervnog sistema, poremećaj u embrionalnom razvoju, defektnost pojedinih čula,

izolovanost od socijalne sredine i sl.). Neki zaostalim duševnim razvojem smatraju i senilnost. Zaostali duševni razvoj može biti praćen i posebnim psihotičnim stanjem (npr. šizofrenim stanjem, halucinacijama, sumanitim idejama i sl.). I u ovakvim slučajevima osnov za isključenje uračunljivosti jeste duševna bolest. Treba razlikovati duševnu razvijenost djece i maloljetnika od zaostalog duševnog razvoja. Djeca i maloljetnici nisu dostigli punu duševnu zrelost iz razloga što je u toku proces njihovog sazrijevanja, ali u odnosu na svoj uzrast ne zaostaju u duševnom razvoju. Eventualna nepotpuna duševna razvijenost mlađih punoljetnih lica ne može se izjednačiti sa zaostalim duševnim razvojem, te ova nepotpuna duševna razvijenost ne predstavlja osnov za neuračunljivost, nego će se tu primijeniti određene vaspitne mjere.

4. Mogućnost rasuđivanja i odlučivanja

Mogućnost shvatanja svog djela predstavlja mogućnost rasuđivanja, odnosno shvatanja stvarnog i društvenog značaja djela. Dok mogućnost upravljanja svojim postupcima znači mogućnost odlučivanja o preduzimanju ili nepreduzimanju održenih radnji. Za isključenje uračunljivosti, a time i krivične odgovornosti, i pored nekog oblika duševne poremećenosti, obavezno treba utvrditi da je kod takve osobe bila isključena mogućnost rasuđivanja ili mogućnost odlučivanja. Prema tome, mogućnost rasuđivanja, odnosno shvatanja svog djela naziva se još intelektualnim elementom uračunljivosti. I danas u krivičnopravnoj teoriji je sporno šta obuhvata sposobnost rasuđivanja, tj. sposobnost ili mogućnost da se shvati značaj svog djela.

Kad se kaže značaj djela, postoje mišljenja da se misli na pravni značaj djela, dok po drugom mišljenju, ne misli se samo o pravnom, već i o antisocijalnom značaju djela. Preovladava mišljenje da učinilac mora da bude svjestan stvarnog (realnog) značaja svog djela, odnosno da bude svjestan društvenog i pravnog značaja djela.⁸⁵ Učinilac koji je uračunlijiv mora imati pravilnu predstavu o prirodnom značaju djela. Učinilac mora na

⁸⁵Dr B. Čeđović, dr. M. Kulić, Krivično pravo, Opšti dio, Beograd, 2011 ,str. 137.

osnovu opšteg iskustva biti svjestan djelovanja prirodnih zakona. Pa samim tim, osoba koja nije sposobna za psihičke procese, odnosno koja nije sposobna da sagleda sebe i svoj odnos prema sredini kojoj pripada, ne može biti uračunljiva. Jednostavno rečeno, isključena je uračunljivost kod osobe koja nije u stanju da shvati šta radi i šta sve svojom radnjom može prouzrokovati. S druge strane, od uračunljive osobe se traži da je sposobna da rasuđuje, odnosno da razlikuje koje je djelo štetno ili korisno po društvene vrijednosti, tj. da shvati šta čini napad na društvena pravila ponašanja koja su nužna za zajednički ili društveni život. Za postojanje uračunljivosti je dovoljna mogućnost rasuđivanja o značaju djela, a nebitno je da li je učinilac i stvarno mogao da rasuđuje o značaju djela.

Mogućnost odlučivanja je mogućnost učinioца da voljno preduzme određenu radnju, pa se ovaj elemenat naziva još voluntarističkim elementom, ili zakonskom terminologijom – mogućnost upravljanja svojim postupcima. Postoji uska veza između mogućnosti odlučivanja i mogućnosti rasuđivanja, jer svakom odlučivanju prethodi rasuđivanje. Postoje slučajevi kada neka osoba ima mogućnost da shvati značaj svoga djela, a da pri tom nije u stanju da upravlja svojim postupcima. Dakle, volja je prije svega vlast nad sobom, tj. sposobnost upravljanja sobom i sposobnost da se dođe do postavljenog cilja, da se stvar dovede do kraja. Ako se utvrdi da osoba nije mogla da vlada svojim postupcima, takva osoba se neće smatrati uračunljivom, pa samim tim neće biti ni krivično odgovorna (npr. lica bolesna od epilepsije, nekih oblika psihopatije, poremećaja seksualnog nagona, itd.). U ovim slučajevima unutrašnji nagoni da se učini djelo mnogo su jači od snage koja se suprotstavlja njegovom učinjenju, i u takvim slučajevima isključena je mogućnost da se vlada svojim postupcima. Prema tome, samo kumulativno ispunjene i intelektualne i voljne komponente može dovesti do uračunljivosti, a samim tim i do krivične odgovornosti. Ove dvije komponente psihološke osnove neuračunljivosti su postavljene alternativno. Dakle, mogućnost odlučivanja predstavlja i mogućnost rasuđivanja, a učinilac koji nije sposoban da rasuđuje, ne može ni da upravlja svojim postupcima.

5. Bitno smanjena uračunljivost

Pored uračunljivosti i neuračunljivosti kao stanja koja su značajna za postojanje ili nepostojanje krivične odgovornosti, u našem pravu kao zakonska kategorija postoji i prelazno stanje, u kome učinilac krivičnog djela nije potpuno uračunljiv, a niti potpuno neuračunljiv. Takvo stanje se naziva stanje bitno smanjene uračunljivosti.

Uračunljivost i neuračunljivost su stanja koja su od značaja za pitanje krivične odgovornosti. Uračunljivost dovodi do krivične odgovornosti, dok neuračunljivost isključuje krivičnu odgovornost. Naše krivično pravo poznaje dva takva stanja i to: a) stanje bitno smanjene uračunljivosti i b) smanjenu uračunljivost.

Prema tome, između stanja uračunljivosti i neuračunljivosti mogu postojati prelazna stanja u raznim stepenima, u kojima ne postoji ni potpuna uračunljivost niti potpuna neuračunljivost. S druge strane, neuračunljivost i smanjena uračunljivost se utvrđuju zasebno za svaki konkretan slučaj. Učinilac koji je u vrijeme izvršenja krivičnog djela bio bitno smanjeno uračunljiv, on je krivično odgovoran. S tim da ga sud može blaže kazniti. Iz izloženog se vidi da smanjena uračunljivost nije osnov za isključenje krivične odgovornosti. Pojam smanjena uračunljivost spada u relativno novije institute krivičnog prava. Postoje slučajevi da je učinilac koji je izvršio više krivičnih djela, a da u odnosu na jedno krivično djelo bude neuračunljiv ili smanjeno uračunljiv, a da u odnosu na druga krivična djela bude neuračunljiv. U starijem zakonodavstvu pojam smanjene uračunljivosti nije bio poznat. Predstavnici klasične škole nisu poznavali ovaj institut, već su smatrali da izvršilac može biti samo potpuno uračunljiv ili potpuno neuračunljiv. Kada se počelo raspravljati o ovom problemu, mišljenja o potrebi ovog instituta su bila podjeljena. Ovaj institut je nastao kao rezultat praktičnih potreba, kako bi se došlo do odgovora na pitanje na koji bi se način rješio problem krivične odgovornosti abnormalnih delikvenata, osoba u podmakloj životnoj dobi, alkoholičara, nedovoljno duševno razvijenih osoba, psihopata, itd. U krivičnom pravu danas niko više ne postavlja pitanje opravdanosti instituta smanjene uračunljivosti. U našim krivičnim zakonima stanje bitno smanjene uračunljivosti postoji kod onog učinjoca krivičnog djela čija je sposobnost da shvati značaj svog djela ili sposobnost da upravlja svojim postupcima u vrijeme učinjenja krivičnog djela bila

bitno smanjena zbog trajne ili privremene duševne bolesti, privremene duševne poremećenosti ili zaostalog duševnog razvoja (čl. 34. st. 2. KZ BiH; čl. 36. st. 2.KZ FBiH; čl. 14. st. 2. KZ RS; čl. 36. st. 2. KZ BDBiH). Smanjena uračunljivost, je u stvari, podvrsta uračunljivosti. Što znači da je bitno smanjeno uračunljiva osoba uračunljiva osoba. Lice u ovakvom stanju nije potpuno psihički poremećeno da bi se moglo smatrati neuračunljivim, ali nije ni takvog duševnog stanja da bi se moglo smatrati potpuno psihički zdravom osobom. Zato se ovakvo stanje naziva bitno smanjena uračunljivost.

Bitno smanjena uračunljivost utvrđuje se na isti način kao i neuračunljivost, tj. biološko-psihološkom metodom. Prema tome, ovdje se prvo mora utvrditi da li postoji koja od bioloških osnova, pa tek onda kakav je njihov uticaj na psihičko stanje učinjoca. Zakon ne daje precizan odgovor na pitanje gdje je granica na kojoj prestaje puna uračunljivost, a nastupa bitno smanjena uračunljivost, a ni nauka krivičnog prava na to ne daje precizan odgovor, zato ostaje da se osnov za razgraničenje traži u vrsti i stepenu onih duševnih poremećaja koji dovode do smanjenja sposobnosti rasuđivanja, odnosno odlučivanja. Kod utvrđivanja uračunljivosti sud će redovno konsultovati sudske vještak. Kako se polazi od pretpostavke da je svaki odrastao čovjek, a koji je učinilac krivičnog djela, normalan i uračunljiv s toga se u krivičnom postupku ne ispituje u svakom konkretnom slučaju da li je učinilac uračunljiv. Uračunljivost se ispituje samo kada se posumnja u duševno zdravlje učinjoca krivičnog djela.

Bitno smanjena uračunljivost ne obuhvata i stanje nedovoljne duševne razvijenosti, tako da se ovaj institut ne odnosi na maloljetnike koji nisu dovoljno duševno razvijeni. Krivični zakon ne sadrži nedovoljnu duševnu razvijenost kao osnov bitno smanjene uračunljivosti. Primjena bilo kakve, pa makar i blage kazne kao krivične sankcije, mogla bi krajnje negativno uticati na maloljetnika i na njegov dalji psihički razvoj, formiranje karaktera i njegov ukupan budući život.

Maloljetni učinjoci krivičnih djela, s obzirom na svoj duševni razvoj mogu biti ili uračunljivi ili neuračunljivi, ali nikako ne mogu biti smanjeno uračunljivi. Izvršioci koji su učinili krivično djelo u satnju bitno smanjene uračunljivosti su, takođe, krivično odgovorni, ali ih sud može blaže kazniti. Osobama koje su same sebe dovele u takvo stanje (npr. upotrebom alkohola, opojnih droga, i sl.), neće se vršiti ublažavanje kazne (čl. 34. st. 4. KZ BiH). Naše krivično

zakonodavstvo prihvata fakultativno, i to ograničeno ublažavanja kazne za krivična djela koja su učinjena u stanju bitno smanjene uračunljivost, pa se takav učinilac može kazniti u granicama kazne propisane za to krivično djelo, a može se i blaže kazniti. Učiniocu koji je krivično djelo učinio u stanju bitno smanjene uračunljivosti, uz izrečenu kaznu ili uslovnu osudu, može se izreći i mjera sigurnosti obaveznog psihijatriskog liječenja, ako to sud procjeni da bi uzroci takvog stanja mogli i ubuduće djelovati na učinioca da učini novo krivično djelo (čl. 71. St. 1. KZ BiH).

6. **Actiones liberae in causa**

Da bi neuračunljivost bila osnov za isključenje krivične odgovornosti potrebno je da je učinilac bio neuračunljiv u vrijeme izvršenja krivičnog djela, tj. preuzimanja radnje (*tempore criminis*). Znači da bi postojala odgovornost, učinilac krivičnog djela mora da bude uračunljiv i kriv. Učinilac, kod koga u vrijeme izvršenja krivičnog djela nisu postojale uračunljivost i krivica, ne može da bude odgovoran. U tom smislu krivično pravo poznaje jedan izuzetak, a on se odnosi na one situacije kada se učinilac sam doveo u stanje u kome nije mogao shvatiti značaj svog djela ili nije mogao upravljati svojim postupcima, iako je bio svjestan ili je mogao i morao biti svjestan da u takvom stanju može počiniti krivično djelo. Onda je takav učinilac krivično odgovoran i ako je krivično djelo učinio u neuračunljivom stanju. Prema tome, kada učinilac sam sebe dovede u stanje neuračunljivosti, i u takvom stanju učini krivično djelo, te radnje koje je preuzeo u neuračunljivom stanju, a one su prouzrokovane nekom djelatnošću koju je učinilac preuzeo u neuračunljivom stanju, nazivaju se ***actiones liberae in causa***, i one kao takve predstavljaju samostalni institut krivičnog prava. U našem krivičnom pravu ovakve situacije označavaju se kao „ skrivljena ili samoskrivljena neuračunljivost“. Bez značaja je da li su krivična djela počinjena s direktnim ili eventualnim umišljajem ili iz svjesnog ili iz nesvesnog nehata. U teoriji krivičnog prava dugo je bilo sporno pitanje da li je učinilac odgovoran za posljedicu koju je prouzrokovao u neuračunljivom stanju, pošto su teorija i praksa zauzimale suprotna stanovišta. Starija zakonodavstva redovno nisu sadržavala propise

o odgovornosti za ova djela, ali to shvatanje je davno napušteno, bitnim se smatralo stanje uračunljivosti u vrijeme izvršenja krivičnog djela. Danas vlada mišljenje da je u vezi odgovornosti za *actiones liberae in causa* bitno samo to da je učinilac sam sebe doveo u neuračunljivo stanje, da je ostvario uzrok posljedice i da je pri tome skrivljeno postupao, odnosno da je posledica rezultat njegovog umišljajnog ili nehatnog postupanja. Ovo stanovište se zasniva na tome da je učinilac krivičnog djela bio u uračunljivom stanju kada se odlučio na izvršenje svog djela. Zato se koristi skraćena latinska formulacija, koja u prevodu znači da se radi o djelima koja su slobodna u odluci (uzroku), ali ne i izvođenju, tj. izvršenju (*actiones liberae in causa, seu ad libertatem relatae*). Učinici su krivično odgovorni zbog toga što u neuračunljivom stanju na neki način sami sebe koriste kao sredstvo za izvršenje krivičnog djela kao što mogu i neku drugu neuračunljivu osobu iskoristiti za učinjenje djela. O samoskrivljenoj neuračunljivosti u našem krivičnom zakonodavstvu uzima se da je krivično odgovoran učinilac koji je najčešće upotrebom alkohola i droga, ali to može biti i na neki drugi način (npr. tableta za spavanje, farmakoloških ili psihotropskih supstanci) doveo sebe u stanje u kojem nije mogao shvatiti značaj svog djela ili upravljati svojim postupcima, ako je u vrijeme dovođenja u to stanje djelo bilo obuhvaćeno njegovim umišljajem ili je u odnosu prema krivičnom djelu kod učinioca postojao nehat, a zakon za takvo djelo predviđa krivičnu odgovornost i za nehat (čl. 34. st. 3. KZ BiH, čl. 36. st. 3. Kz FBiH, čl. 14. st. 3. KZ RS, čl. 36. st. 3. Kz BDBiH). Da bi postojao ovaj institut, potrebno je da se ispuni nekoliko uslova, i to: a) da je učinilac prije nego što se doveo u stanje privremene neuračunljivosti bio uračunljiv, b) da se upotrebom alkohola, droga, ili na neki drugi način (npr. upotrebom lijekova), sam stavio u stanje privremene neuračunljivosti, c) da prije dovođenja u stanje privremene neuračunljivosti kod učinioca postoji krivnja u odnosu na kasnije učinjeno djelo u stanju neuračunljivosti i d) da je stanje skrivljene ili samoskrivljene neuračunljivosti uzročno povezano s učinjenim djelom. Dakle, neće postojati odgovornost za djelo koje je učinjeno u stanju skrivljene ili samoskrivljene neuračunljivosti ako je učinilac bio neuračunljiv i prije nego što je počeo sa upotrebom opojnih srestava (npr. Zbog duševne bolesti, prinude, obmane, neotklonjive zablude itd.). Za postojanje *actiones liberae in causa* potrebno je da su ispunjeni svi ovi uslovi. Kod nehatnih *actiones liberae in causa* učinilac se dovodi u neuračunljivo stanje

sa umišljajem ili iz nehata, ali prije nego što se doveo u takvo stanje, kod njega je postojao svjesni ili nesvjesni nehat u odnosu na krivično djelo koje će kasnije biti učinjeno u neuračunljivom stanju, s tim da zakon predviđa kažnjivost i za nehat. Svjesni nehat će postojati, na primjer, kada osoba u alkoholisanom stanju nanese teške tjelesne povrede drugom licu, ali je u vrijeme konzumiranja alkohola znala da je u takvom stanju sklona nasilju zbog čega je predviđala da može učiniti krivično djelo, ali je i pored svega držala da će se savladati i da krivično djelo neće učiniti. Nesvjesni nehat će postojati, na primjer, ako osoba nije znala da u pijanom stanju može učiniti krivično djelo, ali je na osnovu svog sopstvenog iskustva iz ranijeg ponašanja u pijanom stanju, mogla i morala predvidjeti takvu mogućnost. Stanje bitno smanjene uračunljivosti ne može imati uticaj na ublažavanje kazne, iz razloga što potpuna neuračunljivost ovdje ne isključuje krivičnu odgovornost, pa prema tome, nema ni razloga da se ublaži kazna učiniocu koji je bio samo bitno smanjeno uračunljiv.

Glava treća

KRIVICA

1. Pojam krivice

Za kažnjavanje izvršioca nekog djela nije dovoljno samo da je učinjeno djelo protivpravno. Zahtjeva se još i da je učinilac kriv za to djelo. Samo čovjek koji je kriv može biti kažnjen za djelo koje je počinio, što predstavlja prelaz iz objektivne prema subjektivnoj odgovornosti, i označava kriterij razgraničenja slučajnih štetnih akata čovjeka i onih njegovih postupaka koji imaju značenje krivičnih djela. Za krivično djelo kriv je počinitelj koji je u vrijeme izvršenja djela bio uračunljiv, koji je postupao sa namjerom ili iz nehata, kada je zakonom propisano kažnjavanje i za taj oblik krivnje, a bio je svjestan ili je bio dužan i mogao biti svjestan da je njegovo djelo zabranjeno. Krivica je, dakle, skup subjektivnih okolnosti koje su prisutne kod učinjoca u vrijeme izvršenja krivičnog djela. U tom smislu, krivica se određuje kao skup subjektivnih uslova na strani učinjoca djela, neophodnih da bi mu se izvršeno djelo moglo „stavljati na teret i da bi mu se mogla izreći kazna.⁸⁶ Za postojanje krivičnog djela nije dovoljno da postoje samo objektivni elementi krivičnog djela, već je potrebno da ono ispunjava još jedan uslov, a to je da postoji subjektivni element. Učinjeno djelo predstavlja samo jedan uslov za primjenu kazne. Ovaj je uslov po svojoj prirodi objektivnog karaktera, a da bi se primjenila kazna, nužno je da se ispuni i neki subjektivni, odnosno psihički odnos učinjoca prema učinjenom djelu. Samo ponašanje koje prouzrokuje određenu posledicu svjedoči o postojanju krivičnog djela kao objektivne pojave, dok psihički element osvjetljava krivično djelo kao psihičku pojavu. Psihički elemenat potvrđuje da između preduzete radnje i nastupile posljedice postoji psihička, tj. subjektivna uzročnost.

Uračunljivo lice biće odgovorno za svoje djelo ako je prema tom djelu imalo psihički odnos. Takav odnos koji se ispoljava u svjetlosti ili volji učinjoca naziva se krivica (*vinost*). Kod krivice se utvrđuje da li je učinilac bio svjestan određenog – konkretnog djela i da li je to

⁸⁶ Lj. Lazarević, B. Vučković, V. Vučković, o.s.str. 57

djelo htio. Savremena krivična prava zasnivaju krivičnu odgovornost na načelu subjektivne odgovornosti učinioца djela, za razliku od objektivne odgovornosti, koja je u istoriji krivičnog prava poznata i koja je značila da je učinilac bio odgovoran za učinjeno djelo samo zato što je zabranjenu posljedicu prouzrokovao, pri čemu je bio bez značaja njegov odnos prema toj posledici.⁸⁷ Krivica je najautentičniji izraz legitimnosti krivičnog prava i državnog prava na kažnjavanje, pa se ona ponekad označava kao most između djela i učinioца ili kao vrata na koja učinilac ulazi u krivično pravo.⁸⁸ Ovo načelo u današnjem krivičnom pravu redovno se izražava kroz maksimum „*nulla poena sine culpa*“, što bi značilo da nema kazne bez krivice. Krivica je individualna kategorija i ona predstavlja skup uslova pod kojim učinilac može biti proglašen odgovornim za učinjeno djelo, i bez kojih mu se dato djelo ne može staviti na teret, niti pripisati u krivicu. Svjest i volja su osnovni elementi krivice. Za razliku od procjene uračunljivosti, kod krivice se utvrđuje da li je učinilac bio svjestan svog djela i da li je to djelo htio, ili se na neki drugi način sa time složio, a kod uračunljivosti se utvrđuje da li je učinilac uopšte mogao shvatiti značaj svog djela i da li je mogao upravljati svojim postupcima u vrijeme učinjenja krivičnog djela. Prema tome, krivica je svjest i volja prema određenom krivičnom djelu, dok je uračunljivost sposobnost za tu svjest i volju, pa se na osnovu toga ispituje kod uračunljivosti ispravnost psihičkog aparata učinioца, dok se kod krivice, polazeći od pretpostavke da je psihički aparat ispravan, ispituje kakav je psihički odnos učinioца postojao prema djelu. Krivica se ne smije pretpostavljati. Ona se mora dokazati, a sam teret dokazivanja pada na optužbu, odnosno na onog ko optužuje, a ne na onog koji je optužen. Optuženi ne mora dokazati svoju nevinost, dok je zadatak suda da dokaže da je optuženi kriv. Uračunljivost se uvjek pretpostavlja, odnosno polazi se uvjek od pretpostavke uračunljivosti, a samo se izuzetno utvrđuje, kada se pojavi osnovana sumnja da se radi o neuračunljivom učinioцу, pa se ni tada ne utvrđuje uračunljivost, nego neuračunljivost. Zato se krivica nikad ne smije pretpostaviti, nego se u svakom konkretnom slučaju mora utvrditi.

⁸⁷ N. Srzentić, A. Stajić, Krivično pravo, Opšti i posebni dio, Sarajevo, 1970, str. 140.

⁸⁸ S. Frank, Teorija kaznenog prava, Opšti dio, Zagreb, 1955, str.137.

2. Teorije o krivici

Krivicom se bavi psihologija i sudska medicina, ali ona predstavlja problem kojim se bavi i nauka krivičnog prava. Postoji više različitih teorija o shvatanja krivice, a kao osnovne su psihološko, normativno i normativno-psihološko shvatanje krivice.

Prema **psihološkoj teoriji** polazi se od shvatanja da je krivica kategorija psihološke prirode, odnosno da je to psihički odnos učinioca prema djelu koji se izražava kroz umišljaj ili nehat. Najstarije teorije o pojmu krivice ili vinosti, su psihološke teorije koje su nastale krajem 19 i početkom 20 vijeka. U to vrijeme ovo je bilo jedino shvatanje krivice. Psihološko shvatanje krivice imalo je veliki značaj za krivično pravo jer je na osnovu ovog shvatanja u teoriji i zakonodavstvu krivičnog prava uspostavljen sistem subjektivne odgovornosti. Za krivično pravo psihološki pravac je bio od velikog značaja, jer su putem psihološke analize utvrđivani elementi pojedinih oblika krivice. Prema psihološkoj teoriji krivica ima dva osnovna oblika, a to su, umišljaj i nehat, ukoliko nema umišljaja i nehata nema ni krivice.

Predstvnci **normativne teorije** na početku 20. vijeka u Njemačkoj (Frank, Goldschmidt), stavili su prigovor da je psihološka teorija prevaziđena kada je u pitanju nesvesni nehat, koji zasigurno ima svoju normativnu komponentu. Kod nesvesnog nehata uopšte ne postoji neki psihički odnos učinioca prema djelu.

Prema **normativno-psihološkoj teoriji** krivica obuhvata kako psihološke tako i normativne elemente u njihovoј međusobnoj povezanosti. Ona predstavlja kombinaciju svjesti o djelu kao faktičkom, odnosu realnom događaju u spoljnem svjetu i svjesti o njegovoј nedopuštenosti, odnosno protivpravnosti. Na ovaj način, krivica učinioca predstavlja ne samo kategoriju psihološke prirode, već i izraz nepoštovanja određenih društvenih, odnosno pravnih normi. Samim tim što je učinilac preuzeo izvjesno ponašanje protivno određenoj normi, on je tu normu, koja je regulator datih društvenih odnosa, prenebregao, odnosno, u krajnjoj liniji ne poštujući tu normu, on je prenebregao postojeći pravni poredak.

3. Oblici krivice

U našoj krivičnopravnoj teoriji i zakonodavstvu krivica se shvata kao određeni psihički odnos učinjoca prema učinjenom djelu. Taj psihički odnos se ispoljava kroz postojanje određenih unutrašnjih psihičkih procesa na osnovu određenog psihičkog stanja, odnosno na osnovu uračunljivosti. Krivica se ispoljava u svoja dva osnovna oblika, a to su *umišljaj*, kao redovan i teži i *nehat* kao izuzetan i lakši oblik krivice.

3.1. Umišljaj

Umišljaj (*dolus*) je teži oblik krivice i on se uvjek zahtjeva za postojanje krivičnog djela, ali izuzetno, kod nekih krivičnih djela predviđen je i nehat kao blaži oblik krivice. Za krivična djela učinjena sa umišljajem uvjek se kažnjava, a za krivična djela izvršena iz nehata učinilac se kažnjava samo onda kada je zakonom izričito propisano kažnjavanje za nehatno izvršenje nekog konkretnog krivičnog djela. Za krivicu učinjoca obavezno je da je on bio uračunljiv u vrijeme izvršenja djela, odnosno da je u to vrijeme bio sposoban za rasuđivanje i odlučivanje. Iz zakonske definicije umišljaja proizilaze dvije vrste umišljaja i to, direktni i eventualni.

Krivično djelo je učinjeno sa direktnim umišljajem onda kada je učinilac bio svjestan svoga djela i htio njegovo izvršenje, dok eventualni umišljaj postoji onda kada je učinilac bio svjestan da može učiniti djelo pa je na to pristao. U praksi je najveći broj krivičnih djela koja su učinjena sa umišljajem, a samo mali broj je krivičnih djela koja su učinjena iz nehata. Kod nehatnih krivičnih djela kod kojih zakon predviđa odgovornost i kažnjavanje i za njihovo nehatno učinjenje, kazne su uvjek mnogo blaže za razliku od kazni koje su propisane za umišljajne oblike tih djela. Umišljaj je održivan na različite načine.⁸⁹ U vezi sa ovim pitanjem postoje tri teorije: 1) teorija svijesti, 2) teorija volje i 3) mješovita ili kompromisna teorija.

⁸⁹ V. Kambovski, o.s.str. 560.

1) Prema **teoriji svjesti (predstave)** smatra se da umišljaj postoji ako je učinilac predvidio posljedicu svoje radnje, tj. da je imao svjest ili predstavu o posljedici koja će nastupiti uslijed njegove radnje. Suština teorije predstave ogleda se u tome da je učinilac posljedicu samo predvidio, pri čemu za postojanje umišljaja nije bitno da li je učinilac htio ili želio nastupanje posljedice.

2) Prema **teoriji volje (voluntarističkoj teoriji)** za postojanje umišljaja je bitno da se utvrdi da je učinilac htio posljedicu. To znači da kod učinioca treba da postoji volja u odnosu na prouzrokovano posljedicu koja predstavlja obilježje krivičnog djela, a potpuno je nebitno da li je učinilac predvidio mogućnost nastupanje posljedice. Dakle, neće postojati umišljaj ako učinilac nije htio da nastupi posljedica kao rezultat njegove radnje i pored toga što je njen nastupanje predvidio kao moguće.

3) Kako teorija svjesti i teorija volje imaju svoje nedostatke, obje ove teorije u svom čistom obliku dovode do nelogičnih rješenja, pa se pristupilo novom rješenju, tako što je izlaz pronađen u kompromisu, u smislu odstupanja od čistih oblika ka prihvatanju nekog srednjeg rješenja.

Mješovita ili kompromisna teorija nastala je kao kompromis zbog nedostataka kod teorije svjesti i teorije volje u određivanju oblika krivice. Iz razloga kako bi teorija svjesti i teorija volje u svojim najčistijim oblicima u praksi dovodile do zaključka koji nisu prihvatljivi, rješenje je nađeno na sredini između ove dvije teorije. U našem krivičnom zakonodavstvu po rješenju koje je prihvaćeno, krivično djelo je učinjeno s umišljajem kad je učinilac bio svjestan svog djela i htio njegovo učinjenje ili kad je bio svjestan da zbog njegovog činjenja ili nečinjenja može nastupiti zabranjena posljedica, pa je pristao na njen nastupanje. Iz navedene zakonske definicije vidi se da naš zakonodavac nije isključivo usvojio ni teoriju svjesti a niti teoriju volje, već je preuzeo u njihovom jedinstvu obje teorije, tj. prihvaćena je jedna varijanta kompromisne koncepcije (čl. 35. KZ BiH; čl. 37. KZ FBiH; čl. 15. KZ RS; čl. 37. KZ BDBiH). U ovakvom rješenju prepliću se elementi svjesti i elementi volje u svom zajedničkom psihičkom odnosu učinioca prema djelu, međusobno se uslovjavajući. Prihvatanje samo svjesti ili samo volje ne bi bilo dovoljno za određenje pojma umišljaja. Prema tome, vidljivo je da zakonodavac nije u potpunosti odredio sadržaj umišljaja kao oblika

krivice, nego je odredio samo donju i gornju granicu tog oblika krivice. Donja granica je pritom posebno važna, jer se pomoću nje razgraničava umišljaj kao teži, od nehata, kao lakšeg oblika krivice. Naše krivično zakonodavstvo predviđa dva oblika umišljaja, i to ***direktni i eventualni***. Kada je učinilac preduzeo radnju radi ostvarenja nekog cilja, odnosno izvršio djelo radi ostvarenja nekog cilja, tada u odnosu na to djelo umišljaj dobija neki svoj teži ili kvalifikovani oblik. (npr. kod genocida, u „cilju da potpuno ili djelimično istrijebi nacionalnu, etničku, rasnu ili vjersku skupinu ljudi“), čl. 171. KZ BiH.

Direktni umišljaj (dolus directus) postoji kada je učinilac bio svjestan svog djela i htio njegovo učinjenje. Direktni umišljaj se karakteriše intenzitetom volje učinioca. Učinilac je htio izvršenje krivičnog djela onda kada je prouzrokovanje određene posljedice svrha djelatnosti koju preuzima.⁹⁰ Kada je u pitanju lična okolnost kao osnovno obilježje djela, kod učinioca tada mora postojati svjest o mogućnosti da ta okolnost kod njega postoji (npr. spolna zaraženost i prenošenje spolne bolesti), te ukoliko se učinilac uprkos toj svjesti (znanju) ne uzdrži od radnje kojom će drugog spolno zaraziti, onda on tu posljedicu hoće ili želi i u takvom slučaju učinilac je postupao s direktnim umišljajem. Sva krivična djela gdje se po zakonu traži „znanje“ učinioca u odnosu na neku okolnost ili neku činjenicu izvršavaju se po pravilu sa direktnim umišljajem. Postoje mišljenja da se takva djela mogu izvršiti i sa eventualnim umišljajem.

Ovaj umišljaj se sastoji iz dva elementa: elementa svjesti (da je svjestan svog djela) i element volje (da je učinilac htio njegovo izvršenje).

Element svjesti (predstave ili intelektualni element) postoji ako je učinilac predvidio posljedicu svoje radnje, tj. ako je bio svjestan posljedice koju će njegova radnja prouzrokovati. Elementi svjesti sadržani su u svjesnosti učinioca svoga djela ili svesti da usled njegovog činjenja ili nečinjenja može nastupiti zabranjena posljedica. Učinilac treba takođe da je svjestan i drugih obilježja koja ulaze u pojam krivičnog djela, (npr. objekt krivičnog djela, vrijeme i mjesto izvršenja krivičnog djela, sredstvo kojim je

⁹⁰ Dr. Lj. Lazarević, B. Maljković, I. Kitarović, Priručnik za polaganje pravosudnog ispita, Beograd, 1995, str.700.

izvršeno krivično djelo, način na koji je izvršeno i sve druge okolnosti koje čine tzv. stvarne okolnosti krivičnog djela). Stvarne okolnosti djele odnose se na: *stvarne okolnosti fizičke prirode* (vrijeme, mjesto, sredstvo, način izvršenja krivičnog djela), i *stvarne okolnosti pravne prirode* (gdje spadaju sve okolnosti pravne prirode koje predstavljaju obilježje bića krivičnog djela). Da je učinilac htio posljedicu, može se zaključiti na osnovu različitih činjenica. Tako se može zaključiti da je učinilac htio posljedicu ako je svoju djelatnost usmjerio baš na postizanje određene svrhe (npr. ubistvo iz ljubomore, ubistvo iz bezobzirne osvete itd.). Učinilac je posljedicu htio i u slučaju ako je posljedica sredstvo za postizanje svrhe (npr. ubistvo radi nasleđa, kada je nasleđe svrha, a sredstvo je ubistvo). Učinilac je htio posljedicu ako je svjestan da će se uz posljedicu koja je svrha ili sredstvo postizanja svrhe sigurno ostvariti i druga tzv. uzgredna posljedicu (npr. osoba A. da bi lišila života osobu B. baci eksplozivnu napravu u prostoriju u kojoj se nalazi osoba B. s tim da se u toj prostoriji nalaze još i osobe C., D., E.. Svrha je ubistvo osobe B., a učinilac je svjestan da posljedica mora nastupiti i u pogledu i ostalih prisutnih osoba). Učinilac je htio posljedicu i onda kada je svjestan da će izvjesna posljedica (dalja) nastupiti po ostvarenju njegove svrhe (npr. neko ubije majku koja doji bebu, svjestan je da će i djete uslijed postojećih okolnosti umrijeti zbog nedostatka hrane i njege koja mu je potrebna).

Element volje (voluntaristički element) sastoje se u htjenju izvršenja djela ili pristajanju na nastupanje zabranjene posljedice. Ukoliko on tu posljedicu nije želio neće postojati umišljaj. Uz glavnu posljedicu krivičnog djela može da dođe do nastupanja i drugih posljedica, te se postavlja pitanje da li pored htjenja glavne posljedice kod učinioca postoji htjenje i te druge posljedice. Smatra se da postoji htjenje učinioca i onda kada je on svestan da će posle nastupanja posljedice koja je proizvod njegove namjere, odnosno cilja, nastupiti i neka druga, dalja posljedica. Na primjer, ako učinilac ubije skretničara u trenutku kada treba da naiđe voz, pa, usled toga, voz izleti sa šina, jasno je da je kod učinioca postojalo htjenje ne samo u odnosu na smrt skretničara, već i u odnosu na izletanje sa šina kao obilježje krivičnog djela ugrožavanja javnog saobraćaja.

Eventualni umišljaj (*dolus eventalis*) postoji kada je učinilac bio svjestan da zbog njegovog činjenja ili nečinjenja može nastupiti

zabranjena posljedica, ali je pristao na njeno nastupanje (čl.35. KZ BiH). Intezitet elemenata svjesti i volje, slabije je izražen nego kod direktnog umišljaja. Dakle, učinilac je svjestan da postoji mogućnost da učini krivično djelo ali nije siguran da će do njega doći. I kod eventualnog umišljaja svjest mora da obuhvati sve bitne elemente bića krivičnog djela. Voljni element kod eventualnog umišljaja ispoljava se u blažoj formi nego kod direktnog umišljaja. Razlikovanje koje postoji između direktnog i eventualnog umišljaja je bitno zbog toga što ima krivičnih djela koja se mogu izvršiti samo direktnim umišljajem, s tim da ima, ali u manjoj mjeri, krivičnih djela koja se mogu izvršiti samo sa eventualnim umišljajem.

Jedan od najvećih i najbitnijih problema kod umišljaja, može se reći i u krivici u cjelini, jeste razgraničenje eventualnog umišljaja i svjesnog nehata. Element svjesni je isti, dok postoji razlika u pogledu elementa volje. Učinilac kod eventualnog umišljaja pristaje da učini krivično djelo, kada je u pitanju svjeni nehat on neće nastupanje posljedice, ne pristaje na krivično djelo. Kad određivanja pojma pristajanja, i danas je aktuelna Frankova metoda. (npr. da li bi učinilac podmetnuo požar u stambenoj zgradiji da je znao da će time prouzrokovati smrt lica koje se nalazilo u zgradiji), ako se od toga uzdrži, onda je tu riječ o svjesnom nehatu, a ako ne, onda je riječ o eventualnom umišljaju. Frankova formula predstavlja relativno preciznu granicu između eventualnog umišljaja i svjesnog nehata, ali njen primjena u praksi je neznatna. Ovdje se radi o dvostrukom hipotetičkom pitanju, ali na koje je u konkretnom slučaju teško dati odgovor, tj. koji se uopšte ne može utvrditi. U praksi je uvjek lakše utvrditi kada postoji direktni umišljaj, odnosno kada je učinilac htio izvršenje krivičnog djela, dok je mnogo teže utvrditi kada je samo pristao na nastupanje posljedice. I kod učinioца koji postupa sa eventualnim umišljajem postoji svjest o načinu, sredstvu, vremenu i mjestu učinjenja krivičnog djela, dakle svjest o modalitetima radnje učinjenja.⁹¹ I kod učinioца koji postupa sa eventualnim umišljajem, kada je u pitanju način i sredstvo učinjenja, postoji svjest da tim načinom ili tim sredstvom može dovesti do nastupanja posljedice (npr. nesavjesno liječenje). Kada je u pitanju prouzrokovanje posljedice nekim činjenjem ili nečinjenjem, tada ne postoji svjest kod učinioца o sigurnosti prouzrokovanja zabranjene posljedice,

⁹¹ Dr. Z.Tomić, Krivično pravo I, Sarajevo, 2008, str. 455.

nego kod njega postoji samo svjest o mogućnosti da uslijed preduzete radnje može doći do posljedice.

Osim direktnog i eventualnog umišljaja, postoje i druge vrste umišljaja koje nisu određene u krivičnom zakonu, ali su od značaja u sudskoj praksi. Tu spadaju a) predomišljaj (*dolus praemeditatus*), b) momentalni umišljaj (*dolus repentinus*), c) istovremeni ili prethodni umišljaj (*dolus antecedens*), itd.

- a) Predomišljaj (*dolus praemeditatus*) postoji onda kada je učinitelj smisljeno donio odluku, tj. promišljeno, hladnokrvno, i pored dovoljno vremena imao mogućnost da temeljno rezmisli o svom djelu, ali se on ipak odlučio da realizuje svoje odluke.
- b) Momentalni umišljaj (*dolus repentinus*) nastaje bez prethodnog razmišljanja o krivičnom djelu, odluka se donosi trenutno, na mah, kao direktan odgovor na provokaciju.
- c) Istovremeni ili prethodni umišljaj (*dolus antecedens*) je umišljaj koji prethodi radnji učinjenja i istovremen je sa radnjom učinjenja i on se može izjednačiti sa opštim pojmom umišljaja.

3.2. Nehat

U odnosu na umišljaj, nehat (*culpa*) je lakši i po nastanku mlađi oblik krivice. Za krivičnu odgovornost i kažnjavanje učinioca se uglavnom zahtjeva umišljaj. Umišljajni izvršilac krivičnog djela želi i hoće izvršenje određenog krivičnog djela i pristaje na posljedicu takvog djela. Dugo se smatralo da je kažnjavanje opravdano samo onda kada se radi o voljnim radnjama čovjeka, pa iz tog razloga nehat kao opšti oblik krivice dugo nije postojao. Danas nehatna krivična djela imaju sve veći značaj radi toga što savremeno društvo stvara u sve većoj mjeri uslove za njihovo nastajanje. Prvo se u krivici pojavio svjesni nehat, a tek početkom 20. vijeka dolazi do pojave i nesvjesnog nehata. Nehat se razlikuje od umišljaja po voljnom elementu. Kada postupa umišljajno učinilac hoće, želi i pristaje na nastupanje posljedice, a kada postupa iz nehata on to djelo ne želi.

U našem krivičnom pravu, ako se pođe od psihološkog shvatanja krivice, tada određivanje nehata zavisi od toga da li se prihvata teorija svjesti ili teorija volje. Prema teoriji svjesti (*luxuria*) svjesni

nehat u sebi sadrži dva elementa: svjest o mogućnosti nastupanja zabranjene posljedice i prepostavku da posljedica neće nastupiti ili da će se moći otkloniti. Prema teoriji volje (*negligentia*) nesvesni nehat postoji kada je posljedica nastupila a učinilac je nije htio niti želio, ali je bio neoprezan u preuzimanju svoje radnje. Učinitelj u ovom slučaju nije pristao na posljedicu ali je mogao uz određeni napor da procjeni da će ona nastupiti. Prema našem krivičnom zakonodavstvu krivično djelo učinjeno je iz nehata kad je učinitelj bio svjstan da zbog njegovog činjenja ili nečinjenja može nastupiti zabranjena posljedica, ali je olako držao da ona neće nastupiti ili da će je on moći spriječiti, ili kad nije bio svjstan mogućnosti nastupanja zabranjene posljedice, iako je prema okolnostima i svojim ličnim svojstvima bio dužan i mogao da bude svjstan te mogućnosti (čl. 36. KZ BiH; čl. 38. KZ FBiH; čl. 16. KZ RS; čl. 38. KZ BDBiH). Naš zakonodavac u određivanju krivnje iz nehata u osnovi ima u vidu psihološke elemente, iz razloga što nehatni učinitelj mora imati određeni psihički odnos prema svom djelu. Razgraničenje između umišljaja i nehata nalazi se u volontarističkim elementima. Umišljajni učinilac se saglašava sa posljedicom ili u formi htjenja ili u formi pristajanja na posljedicu, dok kod nehata se učinilac uopšte na saglašava sa nastupanjem posljedice niti sa izvršenjem krivičnog djela. On radnju preuzima ili ne preuzima samo zato što misli da do posljedice neće uopšte doći ili će je on moći spriječiti. Naše krivično zakonodavstvo poznaje dvije vrste nehata **a) svjesni nehat (*luxuria-samopuzdanje*) i b) nesvesni nehat (*negligentia-nemar*)**.

a) Svjesni nehat (*luxuria-samopuzdanje*) sadrži u sebi dva elementa: *svjest o mogućnosti nastupanja zabranjene posljedice, i prepostavku da posljedica neće nastupiti ili da će se moći otkloniti.*⁹² Kod svjesnog nehata učinilac olako drži da posljedica neće nastupiti ili ako nastupi da će je on moći otkloniti. (npr. osoba A. se nepažljivo igra sa pištoljem u prisustvu više ljudi, misleći da se ništa neće desiti, ali ipak dođe do povrede nekog od prisutnih). Učinilac kod ovog oblika krivice (vinosti) predviđa mogućnost prouzrokovavanja posljedice radnjom koju preuzima, i samim tim predviđa mogućnost da postoji neko stvarno obilježje krivičnog djela koje izvršava, s tim da se on ne saglašava sa postojanjem

⁹² Dr. Lj. Lazarević, B. Maljković, I. Kitarović, Priručnik za polaganje pravosudnog ispita, Beograd, 1995, str.701.

tog stvarnog obilježja, jer on na njih ne pristaje. Iz toga slijedi da se razlika između eventualnog umišljaja i svjesnog nehata ispoljava u unutrašnjem stavu učinioca prema posljedici, odnosno prema stvarnom obilježju.⁹³ Prema tome, kod eventualnog umišljaja učinilac pristaje, dok kod svjesnog nehata ne pristaje na posljedicu. Iz ovoga proizilazi da kod svjesnog nehata učinilac nema volju da izvrši djelo. Svjesni nehat predstavlja pogrešnu procjenu u samom predviđanju nastupanja posljedice, tj. pogrešnu procjenu o njenom izostanku. Nasuprot okolnosti na kojima se zasniva učiniteljova predstava o mogućnosti nastupanja posljedice, moraju da postoje okolnosti na kojima on zasniva svoju procjenu da posljedica neće nastupiti. Za postojanje *eventualnog umišljaja* mora se utvrditi „pristajanje“ jer se samo tako po zakonu može utvrditi donja granica umišljaja. *Svjesni nehat* predstavlja pogrešnu kalkulaciju u predviđanju nastupanja ili izostajanja posljedice, tj. olako držanje da posljedica neće nastupiti ili pouzdati se u svoju naknadnu intervenciju da će posljedicu spriječiti. Sporno je razgraničavanje (Frankova formula) između *eventualnog umišljaja* i *svjesnog nehata*, s obzirom da je umišljaj uvjek teži oblik krivnje. Sporni slučajevi moraju se uvjek smatrati svjesnim nehatom, prema pravilu *in dubio pro reo*. Za postojanje nehata uvjek se moraju utvrditi konstitutivni elementi, a i sam nehat je oblik krivnje koji dovodi do krivične odgovornosti i kažnjivosti. Dakle, svjest učinioca kod svjesnog nehata i eventualnog umišljaja je potpuno ista, odnosno ona obuhvata sve one elemente svijesti koji se traže i za eventualni umišljaj. U svakom konkretnom slučaju sud mora utvrditi da li postoji svjesni nehat učinioca sa svim svojim elementima i obilježjima, i kad sa sigurnošću utvrdi postojanje, tek onda sud može donijeti presudu.

b) *Nesvjesni nehat (negligentia-nemar)* postoji kao oblik krivnje (*vinosti*) kada učitelj nije bio svjestan da zbog njegovog činjenja ili nečinjena može doći do nastupanja zabranjene posljedice, iako je prema okolnostima i prema svojim ličnim svojstvima bio dužan i mogao da bude svjestan te mogućnosti. Nesvjesni nehat je negativno određen prema intelektualnom i voljnog elementu, (npr. učitelj nije svjestan mogućnosti nastupanja zabranjene posljedice), a kod svjesnog nehata intelektualni element je pozitivno određen (npr. učitelj je svjetan

⁹³ N. Srzentić, A. Stajić, Lj. Lazarević, Krivično pravo, Opšti dio, Beograd, 1990, str.246.

da zbog njegovog činjenja ili nečinjenja može doći do nastupanja zabranjene posljedice), dok mu je voljni elemenat negativno određen. Nesvesni nehat je u suštini neoprezno ili nepažljivo ponašanje pri preduzimanju određene radnje ili (kod nečinjenja) propuštanju radnje koju je trebalo preduzeti, odnosno odsustvo pažnje koja se zahtjeva od normalnog prosječnog čovjeka.⁹⁴ Nemarnost ili nepažnja kod učinitelja može se procjenjivati po različitim kriterijumima: objektivnom, subjektivnom i oba ta kriterijuma zajedno. Prema *objektivnom* kriterijumu uzima se u obzir pažnja kojom bi, u datim okolnostima postupao svaki prosječan čovjek. Ukoliko učinitelj nije postupao s pažnjom prosječnog čovjeka koji bi mogao kao prosječan da predviđa mogućnost nastupanja posljedice, tada će on, ukoliko je prosječno sposoban, odgovarati za krivično djelo učinjeno iz nesvesnog nehata. Prema *subjektivnom* kriterijumu uzima se pri ocjeni nepažljivosti isključivo ličnost učinitelja krivičnog djela, sa njegovim psihičkim mogućnostima, njegova lična svojstva, lične okolnosti, itd.. Osoba koja zbog svojih ličnih nedostataka, a kojih nije ni svjesna, nije u mogućnosti da predviđa mogućnost nastupanja posljedice, takva osoba ne može biti odgovorna za nehatno počinjenje nekog krivičnog djela. U našoj teoriji i sudskoj praksi nepažnja se utvrđuje kumulativno (mješovito) i po objektivnom i po subjektivnom kriterijumu što znači da se ova dva kriterijuma dopunjaju, ali i međusobni ograničavaju.

Iz svega izloženog proizilazi da je nužno da se prvenstveno utvrdi da li je učinilac bio dužan da predviđa nastupanje posljedice, a u pozitivnom slučaju moraće se pristupiti i daljem utvrđivanju da li je učinilac mogao da predviđa posledicu, pa tek ukoliko se i ovo pozitivno utvrdi – postoji nehat. ⁹⁵ Kao poseban oblik nehata, u teoriji je poznat i tzv. *profesionalni ili pozivni nehat* koga karakteriše to što učinilac u preduzimanju radnje nije imao onaj stepen pažnje u predviđanju posljedice koji se zahtjeva u obavljanju profesije kojom se on bavi.⁹⁶ Ovdje je riječ, dakle, o nehatu lica koja su po svom pozivu ili zanimanju dužna da imaju pojačanu pažnju pri obavljanju svojih poslova (npr. profesionalni vozači, ljekari, vještaci, mineri i dr.) Profesionalni nehat je nesvesni nehat, ali ne opšteg,

⁹⁴ Dr. Lj. Lazarević, B. Maljković, I. Kitarović, Priručnik za polaganje pravosudnog ispita, Beograd, 1995, str.702.

⁹⁵ B. Čeđović, M. Kulić, Krivično parvo, Beograd, 2011, str.201.

⁹⁶ Dr. M. Babić,dr. I. Marković, Krivično pravo, Opšti dio, Banja Luka, 2015, str. 249.

već specifičnog karaktera, u smislu svojstva ličnosti koja se pojavljuje kao učinilac krivičnog djela.⁹⁷ Neki zakoni profesionalni nehat predviđaju kao teži oblik nehata.

U krivičnopravnoj teoriji postoji stepenovanje jednog i drugog nehat po težini nepažnje, analogno njegovom stepenovanju u građanskom pravu. Tako postoji: 1) teški ili grubi nehat; 2) laki nehat, i 3) veoma laki nehat. Teški ili grubi nehat (*culpa lata*) postoji u slučaju kada je nastupila posljedica koja je mogla biti predviđena od svakog prosječnog čovjeka. Laki nehat (*culpa levis*) postoji kada se radi o predviđanju posljedice od strane opreznog i pažljivog čovjeka.

Veoma laki nehat (*culpa levissima*) postoji kada se radi o predviđanju posljedice od strane opreznog čovjeka.

Kao i kod umišljaja, zakon ne pravi razliku u pogledu krivične odgovornosti između svjesnog i nesvjesnog nehata. Ipak svjesni nehat je teži oblik krivice, ali u nekim slučajevima može biti i drugačije.

4. Odgovornost za kvalifikovana krivična djela

U praksi postoji situacije kada učinilac izvrši neko krivično djelo ali da iz njega proizađe teža posljedica od one koja u takvim slučajevima redovno nastupa. Takođe postoje situacije da učinjenje nekog krivičnog djela prate posebne okolnosti koje to djelo čine težim. Ovdje je riječ o krivičnim djelima koja, osim osnovnog, imaju i teže oblike u slučaju da iz osnovnog djela nastane teža posljedica za koju zakon predviđa težu kaznu. Ovdje se razlikuju dva slučaja o kojima se u teoriji krivičnog prava mnogo diskutuje. To su: pitanje odgovornosti za krivična djela kvalifikovana težom posljedicom i odgovornost za krivčna djela kvalifikovana naročitom okolnošću.

⁹⁷ B. Čejović, M. Kulić, Krivično pravo, Beograd, 2011, str. 202.

4.1. Odgovornost za krivična djela kvalifikovana težom posljedicom

Za razliku od našeg ranijeg krivičnog zakonodavstva, danas važeće zakonodavstvo ne sadrži navedenu odredbu o odgovornosti za težu posljedicu, ali to ne znači da se pravilo koje je u njoj bilo sadržano i danas ne može primjenjivati. Danas se takođe propisana teža kazna može izreći samo ako se utvrdi krivnja učinitelja u odnosu na tu težu posljedicu. Postoji veći broj krivičnih djela kada je iz tog djela proizašla teža posljedica za koju zakon propisuje težu kaznu, ali se ta kazna može izreći samo pod uslovom, ako je učinilac u odnosu na tu posljedicu postupao iz nehata (npr. izvršilac hoće da žrtvu teško tjelesno povrijedi, ali uslijed te posljedice, dolazi do njene smrt iako učinilac to nije htio). Ako je u odnosu na težu posljedicu postojao umišljaj učinioца, tada se to rješava primjenom pravila koja važe za slučaj krivičnih djela, ukoliko je ta teža posljedica sama po sebi, ne prestavlja krivično djelo. Za krivična djela kvalifikovana težom posljedicom zakon po pravilu uvjek propisuje težu kaznu od one koja bi bila izrečena kada se radi o sticaju krivičnih djela, ako se radi o nehatnom prouzrokovavanju teže posljedice. Ako prema takvoj posljedici nema ni nehata, već se ona može pripisati slučaju, tada nema ni krivične odgovornosti.⁹⁸

Ukoliko se ne bi mogao utvrditi nehat u odnosu na težu posljedicu, učinitelj bi tada mogao da odgovara samo za osnovno krivično djelo koje je počinio iz nehata. Može se zaključiti, s obzirom na izuzetke da je za krivičnu odgovornost za krivična djela kvalifikovana težom posljedicom potreban najmanje nehat učinitelja u odnosu na tu težu posljedicu. Prema tome, u odnosu na težu posljedicu nehat može biti svjesni ili nesvjesni, dok osnovno djelo može biti učinjeno s umišljajem ili iz nehata.

⁹⁸I. Kitarović, D. Simić, S. Živković, Priručnik za polaganje pravosudnog ispita, Beograd, 1984., str. 1243.

4.2. Odgovornost za krivična djela kvalifikovana naročitom okolnošću

Krivični zakon, po pravilu, ne sadrži posebne odredbe o krivičnoj odgovornosti za krivična djela kvalifikovana naročitim ili posebnim okolnostima, iako sadrži čitav niz odredbi u kojima je za pojedina krivična djela propisana teža kazna ako su ona učinjena pod posebnim okolnostima.⁹⁹ Učinilac će biti odgovoran za teži oblik osnovnog krivičnog djela koje je kvalifikованo naročitom okolnošću ako je ta okolnost bila u njegovom umišljaju. Na primjer, kod krivičnog djela ubistva, ukoliko je krivično djelo izvršeno radi izvršenja ili prikrivanja drugog krivičnog djela, iz bezobzirne osveta, koristoljublja ili iz drugih niskih pobuda, postojiće teško, tj. kvalifikovano ubistvo, a kao motiv pojavljuje se naročita okolnost. Krivična odgovornost za djela kvalificirana naročitom okolnošću utvrđuju se na osnovu umišljaja.

5. Odgovornost za krivična dela učinjena putem štampe ili drugih sredstava javnog informisanja

U okviru krivičnog prava poseban problem prestavljaju krivična djela učinjena putem televizije, filma, radija, štampe i drugih sredstava javnog informisanja. Na ovaj način se mogu izvršiti npr. krivična djela protiv časti i ugleda, izazivanja nacionalne, rasne ili vjerske netrpeljivosti, mržnje ili razdora, pozivanje na nasilnu promjenu ustavnog uređanja i dr. Krivična djela izvršena navedenim sredstvima redovno predstavljaju znatno pojačanu društvenu opasnost, pa zato krivični zakoni kod nekih krivičnih djela protiv časti i ugleda određuju i kvalifikovane oblike ako su izvršene putem štampe, radija, televizije ili sličnih sredstava.¹⁰⁰ Krivična djela izvršena na ovaj način su teža, ali se kod njih javljaju ozbiljni problemi u primjeni opštih pravila o krivici, a samim tim i vođenju krivičnog postupka prema izvršiocu, tj. autoru informacije. Odgovornim izvršiocem krivičnog djela učinjenog putem radija,

⁹⁹ Dr. Z. Tomić, Krivično pravo, Opšti dio, Sarajevo, 2008, str. 470-471.

¹⁰⁰ N. Srzentić, A. Stajić, Lj. Lazarević, Krivično pravo, Opšti dio, Beograd, 1990, str. 233.

televizije, novina, ili nekog drugog glasila smatraće se odgovorni urednik ili lice koje ga je zamjenjivalo u vrijeme kada je objavljena informacija.

Odjeljak treći

SAUČESNIŠTVO

Glava prva

POJAM I OBLICI SAUČESNIŠTVA

1. Pojam i elementi saučesništva

Saučesništvo postoji u slučaju kada u ostvarenju nekog krivičnog djela učestvuje više lica. Lica koja učestvuju u ostvarenju nekog krivičnog djela nazivaju se saučesnici. U većini slučajeva, krivično djelo izvršava samo jedno lice, u kom slučaju postoji samo jedan učinilac krivičnog djela, dok je saučesništvo oblik zajedničkog izvršenja krivičnog djela od strane više lica. Za razliku od saizvršilaštva, gdje se svi učesnici nalaze u poziciji izvršilaca, kada se radi o saučesništvu oni preduzimaju radnje koje su upravljene na izvršenje ili omogućavanje izvršenja krivičnog djela, a te radnje se nalaze van bića krivičnog djela. Radnjama koje preduzimaju saučesnici samo se daje doprinos pri izvršenju krivičnog djela, a to djelo ostvaruje njegov izvršilac. Kada se kod izvršenja jednog krivičnog djela pojavljuje više lica, ali u različitim ulogama, onda njihove uloge nisu od istog međusobnog značaja u odnosu na prouzrokovana posljedicu. Neka lica u izvršenju krivičnog djela pojavljuju se kao saizvršioci, dok druga lica, iako ne učestvuju u samoj radnji izvršenja doprinose svojom djelatnošću nastupanju posljedice, tj. izvršenju krivičnog djela. Takva lica nazivamo saučesnicima, odnosno sva lica koja učestvuju na bilo koji način u izvršenju krivičnog djela nazivaju se saučesnicima. Iz navedenog se može zaljubiti da sučesništvo predstavlja takve radnje kojima se umišljajno učestvuje u krivičnom djelu koje izvršava drugo lice. Prema tome, učestovanje više lica u ostvarenju krivičnog djela može se pojaviti na različite načine. Prema načinu učešća u izvršenju krivičnog djela saučesnici se mogu podjeliti na: **a) saizvršioce, b) podstrekače, c) pomagače i d) organizatore zločinačkih udruženja.** Poslednja tri oblika saučesništva nazivaju se saučesništvo u užem smislu, a svi oblici predstavljaju saučesništvo u širem smislu.¹⁰¹ Da bi se radilo o saučesništvu, među učesnicima krivičnog djela mora da postoji, tj. mora da je

¹⁰¹I. Kitarović, D. Simić, S. Živković, Priručnik za polaganje pravosudnog ispita, Beograd, 1984., str. 1248.

ostvarena neophodna veza. Dakle, ovdje pored objektivne veze, koja se sastoji u zajedničkom ostvarenju bitnih elemenata krivičnog djela, između više lica mora postojati i subjektivna veza da bi se radilo o saučesništvu. Kod tih lica mora da postoji svjest da zajednički djeluju. U savremenom krivičnom zakonodavstvu problem saučesništva se različito rješava u zavisnosti od same kaznene politike određene države u određeno vrijeme.

Za postojanje saučesnišva uopšte, kako u užem tako i u širem smislu, obavezno je postojanje nekih elemenata, odnosno uslova. U praksi se dešava da više lica učestvuje u izvršenju jednog istog krivičnog djela ali da ipak ne postoji saučesništvo u smislu krivičnog djela, zbog neispunjena uslova koji se smatraju bitnim sa gledišta krivičnog prava. Da bi postojalo saučesništvo treba da postje sledeći elementi, i to: 1) **objektivni element**, 2) **subjektivni element** i 3) **postojanje glavnog djela**.

a) **Objektivni element** sastoji se u tome da, iako su u pitanju posebne odvojene djelatnosti različitih lica, te djelatnosti moraju predstavljati jedinstvenu cjelinu u smislu da su sve one doprinjele nastupanju zabranjene posljedice. Ovo znači da se objektivna veza saučesništva sastoji u zajedničkom rezultatu radnji svih učesnika. Ove radnje se mogu pojaviti u vidu podstrekavanja i pomaganja i one kao takve nemaju karakter radnje izvršenja. Saučesnik svojom radnjom neposredno ne izvršava djelo, ali uzima učešće na posredan način, kroz radnje koje su izvan bića krivičnog djela. Saučesništvo neće postojati ukoliko nema učešća, tj. ako neko lice svojim radnjama nije dalo doprinos u ostvarenju djela.

b) **Subjektivni element** kod saučesnika ogleda se u svjeti svih učesnika o zajedničkom djelovanju, što znači da saizvršioci moraju da znaju jedan za drugog, a isto tako i podstrelkači moraju da znaju za izvršioce. Prema tome, na strani saučesnika mora postojati svjest da zajedno sa drugim dobrovoljno učestvuje u ostvarenju jednog krivičnog djela i preuzimanju radnje koja je usmjerenja na izvršenje krivičnog djela. Pomagač mora biti svjestan kome i za šta pomaže, odnosno pruža pomoć, a podstrelkač treba biti svjestan koga i na koje krivično djelo podstrekava. Izvršilac ne mora biti uvjek svjestan da se na izvršenje krivičnog djela odlučio pod uticajem drugog, niti da mu je neko pri izvršenju djela pomagao. Za postojanje saučesništva u užem smislu, pored objektivnog i subjektivnog elementa nužno je i postojanje krivnje i

to samo u slučaju ako su postupali sa umišljajem. Ako se radi o nečinjenju, onda saučesništvo, po pravilu, ne postoji.

c) ***Postojanje glavnog djela i njegovog izvršioca*** je bitan elemenat, jer bez glavnog djela nema ni saučesništva. Da bi postojalo saučesništvo po ovom elementu, potrebno je da je djelo izvršeno ili pokušano, da su preduzete kažnjive pripremne radnje, odnosno da je glavni učinilac ušao u kriminalnu ili kažnjivu zonu svojim radnjama.

2. Pravna priroda saučesništva

Pravna priroda saučesništva je jedno od najvažnijih i najkompleksnijih pitanja koje se postavlja u vezi sa saučesništvom. O pitanju osnova odgovornosti saučesnika postoje mnogobrojna i različita mišljenja, odnosno teorije. Sve te teorije mogu se, najprije, svrstati u dvije velike grupe: u monističke teorije i pluralističke.

Monističke teorije predstavljaju tradicionalno shvatanje pravne prirode saučesništva, koje je i danas prihvaćeno od većine teoretičara, a i u većini krivičnih zakonodavstava u svjetu. Ove teorije polaze od stava da se osnov odgovornosti svih saučesnika nalazi u krivičnom djelu izvršioca u kome sudjeluju i ostali saučesnici. Dakle, postoji jedno jedinstveno krivično djelo izvršioca, i ono je osnov odgovornosti svih saučesnika koji su, na bilo koji način, učestvovali u njegovom izvršenju. Krivično djelo ostaje jedinstveno i pored sticaja više lica u njegovom izvršenju. Kao takvo, izvršeno krivično djelo predstavlja zajednički osnov odgovornosti svih saučesnika.

Po ovoj teoriji, kod svakog krivičnog djela u kome je sudjelovalo više saučesnika postoji, prije svega, glavna (principalna) radnja kojom se izvršava krivično djelo. Pored nje, postoje i druge radnje koje su uzgredne, odnosno pomoćne ili zavisne (akcesorne) u odnosu na glavnu radnju. Ovim radnjama se krivično djelo ne izvršava, već se samo doprinosi njegovom izvršenju. Prema tome, lice koje je izvršilac glavne, principalne, radnje jeste izvršilac krivičnog djela. Izvršioci ostalih, znači uzgrednih, odnosno pomoćnih ili akcesornih radnji, nisu izvršioci krivičnog djela. Oni su samo saučesnici u izvršenju tog djela. Sa gledišta uzročnog odnosa, samo glavna radnja uzrokuje posledicu krivičnog djela i

smatra se njenim uzrokom. Radnje saučesnika su pomoćne ili akcesorne radnje i nemaju karakter uzroka posljedice krivičnog djela, već predstavljaju samo uslov koji doprinosi njenom nastupanju.

Imajući u vidu sve što je naprijed iznijeto, radnje saučesnika, pošto su zavisne od radnje izvršioca, kažnjavaju se samo uslovno, tj. ukoliko se kažnjava radnja izvršenja.

Iz iznijetih razloga, monističke teorije, odnosno teorije o jednoj radnji izvršenja nazivaju se još i principalnim teorijama o saučesništvu, odnosno, akcesornim teorijama, ili teorijama o zavisnoj prirodi saučesništva. Uobičajen je naziv - **teorije akcesornosti**.

Teorije o akcesornoj prirodi saučesništva su opšteprihvaćene u teoriji krivičnog prava. Postoji, dakle, samo jedno krivično djelo, i svi saučesnici u tom krivičnom djelu odgovaraju za to krivično djelo. Pri tome, izvršilac (odnosno saizvršioci) odgovara za izvršenje krivičnog djela, dok ostali saučesnici odgovaraju samo za saučesništvo, zavisno od načina doprinošenja nastupanju posledica krivičnog djela (za podstrekavanje ili za pomaganje). Svi oni uvjek odgovaraju za učešće u jednom istom krivičnom djelu. Prema tome, odgovornost saučesnika je zavisne prirode u odnosu na postojanje krivičnog djela u kome svi oni učestvuju.

Među pristalicama monističkih teorija, međutim, ne postoji saglasnost o tome koji uslovi vezani za krivično djelo, čijem se izvršenju doprinosi, treba da budu ispunjeni da bi došlo do odgovornosti saučesnika. Drugim riječima, pitanje je za koja obilježja krivičnog djela treba da se veže odgovornost saučesnika, i da od njih zavisi. O ovom pitanju, u okviru monističkih teorija postoje tri teorije: 1) teorija ekstremne akcesornosti; 2) teorija limitirane akcesornosti i 3) teorija minimalne akcesornosti.

1) Po **teoriji ekstremne akcesornosti**, da bi postojala odgovornost saučesnika, potrebno je da je krivično djelo u kome sudjeluju, ostvareno u cjelini, sa svim svojim obilježjima. Prema tome, potrebno je da je krivično djelo svršeno i da postoje svi njegovi elementi, odnosno obilježja - kako subjektivne tako i objektivne prirode. To, između ostalog, znači da je odgovornost izvršioca uslov koji mora biti ispunjen da bi došlo do odgovornosti saučesnika.

2) Po **teoriji limitirane akcesornosti**, odgovornost saučesnika zavisi samo od toga da li je izvršilac izvršio protivpravnu radnju za koju krivični zakon predviđa određenu kaznu. Ova teorija je

zastupljena u većini krivičnih zakonodavstava u svetu, pa i u našem krivičnom zakonodavstvu.

3) Po **teoriji minimalne akcesornosti**, odgovornost saučesnika vezuje se samo za preuzimanje radnje izvršenja krivičnog djela, bez obzira da li je ta radnja protivpravna ili ne. Po ovoj teoriji, saučesnici su odgovorni čim je izvršilac preuzeo radnju krivičnog djela.

2. Kao što je rečeno, u našem krivičnom pravu i zakonodavstvu prihvaćena je teorija limitirane akcesornosti. Prema tome, da bi postojala odgovornost saučesnika, dovoljno je da je izvršilac preuzeo protivpravnu radnju za koju krivični zakon predviđa određenu kaznu. Znači, dovoljno je ostvarenje objektivnog elementa krivičnog djela. To znači da saučesnici mogu da budu odgovorni bez obzira što izvršilac protivpravne radnje, nije odgovoran. Za njihovu odgovornost dovoljan je uslov da je izvršilac izvršio, ili bar pokušao da izvrši takvu radnju (pod uslovom da je u zakonu predviđeno i kažnjavanje za pokušaj tog krivičnog djela).

Pluralističke teorije polaze od stava da su, sa gledišta uzročnog odnosa, sve radnje svih saučesnika u jednom krivičnom djelu od istog značaja. Znači, zastupnici ove teorije usvajaju stav o istovjetnom uzročnom značenju svih uslova koji doprinose nastupanju posljedice krivičnog djela (teorija *conditio sine qua non*). Svaki saučesnik u izvršenju jednog krivičnog djela odgovoran je, na osnovu svoje sopstvene radnje, kao da je sam izvršio krivično djelo. Prema tome, krivično djelo se u podjednakoj mjeri može pripisati svakom saučesniku koji je sudjelovao u njegovom izvršenju. Jedini izuzetak od ovog pravila odnosi se na pomagače, odnosno pomaganje, koje se u izvjesnim slučajevima može pojaviti u vidu uslova a ne uzroka nastupile posljedice krivičnog djela.

Smatrajući da su radnje svih saučesnika koji su učestvovali u izvršenju krivičnog djela od istog uzročnog značaja, ove teorije smatraju da je saučesništvo samostalan osnov odgovornosti, a ne osnov koji zavisi od izvršilaštva. Iz tog razloga, ove teorije su poznate pod imenom teorija o samostalnoj prirodi saučesništva.

Pošto svaki saučesnik odgovara za svoje djelo, a ne za djelo izvršioca, to kod saučesništva nije riječ o jedinstvenom krivičnom djelu, već postoji onoliko krivičnih djela koliko ima saučesnika. Na taj način, ovdje se razlikuju: krivično djelo izvršioca, za koje odgovara izvršilac; krivično djelo podstrekača, za koje odgovara podstrekač; krivično djelo pomagača, za koje odgovara pomagač.

Znači, postoji onoliko krivičnih djela koliko ima saučesnika u tom djelu, pa je odgovornost svakog od njih samostalna, drugim riječima nezavisna u odnosu na odgovornost ostalih saučesnika. Kao što je već rečeno, u savremenom krivičnom pravu usvojene su monističke teorije, odnosno pretežno teorije limitirane akcesornosti. To je slučaj i u našem krivičnom pravu. Međutim, postoje izvjesni izuzeci u kojima se usvaja stav pluralističkih teorija, odnosno teorija o samostalnoj prirodi saučesništva.

3. Oblici saučesništva

Postoje četiri obilka saučesništva i četiri vrste saučesnika. Više lica mogu učestovati u jednom krivičnom djelu na razne načine. Na primjer, kada u jednom slučaju dva ili više lica zajednički izvršavaju krivično djelo, u tom slučaju svi oni su saizvršioci krivičnog djela (npr. saizvršilaštvo postoji kada dva lica zajednički izvrše krađu, ili silovanje, razbojništvo ili ubistvo). Pored izvršioca ili saizvršioca u ostvarenju krivičnog djela mogu učestovati i druga lica od kojih neka mogu podsticati izvršioca da izvrši krivično djelo, dok mu neka mogu pomagati da izvrši to krivično djelo, kada u ostvarenju tog djela postoji saučesništvo u obliku podstrekavanja ili poticanja i pomaganja. Ako u izvršenju krivičnog djela učestvuje više lica ali su samo neka od njih izvršioci dok druga učestvuju u krivičnom djelu na posredan način, onda je mogućno da neka od tih lica navode izvršioca na izvršenje krivičnog djela, druga mu pomažu u izvršenju krivičnog djela, a treća organizuju zločinačka udruženja za vršenje krivičnih djela.¹⁰² Ovdje se, dakle, pored saizvršioca kao saučesnici pojavljuju još pomagači, podstrelkači i organizatori.

3.1. Izvršilaštvo i saizvršilaštvo

U izvršenju jednog krivičnog djela različita lica mogu učestrovati u veoma različitim ulogama. Izvršilac krivičnog djela je ono lice koje učestvuje u radnji izvršenja krivičnog djela. Ako samo jedno lice

¹⁰² N. Srzentić, N. Stajić, Krivično pravo, Opšti i posebni dio, Sarajevo, 1970, str. 170.

učestvuje u radnji izvršenja krivičnog djela, onda se ono naziva izvršiocem krivičnog djela. Riječ je, dakle, o izvršilaštvu. Međutim, u izvršenju radnje krivičnog djela može sudjelovati više lica. U takvom slučaju, svako od ovih lica se pojavljuje u ulozi izvršioca krivičnog djela. Pošto svi oni ravnopravno sudjeluju u izvršenju radnje krivičnog djela, oni se nazivaju saizvršiocima. U pitanju je saizvršilaštvo. Pod saizvršilaštvom se podrazumijeva učešće dva ili više lica u izvršenju radnje krivičnog djela.

Za postojanje saizvršilaštva potrebno je da su ispunjena dva uslova, jedan objektivne i jedan subjektivne prirode.

Prvi uslov za postojanje saizvršilaštva je da su sva lica, odnosno *svi učesnici, sudjelovali* u izvršenju krivičnog djela. Na taj način, svaki od učesnika u krivičnom djelu pojavljuje se kao izvršilac krivičnog djela, a svi oni kao saizvršioci. Nije neophodno da svi saizvršioci sudjeluju u izvršenju svih djelatnosti koje su neophodne da bi se izvršilo krivično djelo. Tako, na primjer, kod krivičnog djela razbojništva, neki učesnici mogu sudjelovati u upotrebi sile ili prijetnje, a drugi u oduzimanju stvari. U takvom slučaju, svi oni se smatraju saizvršiocima. Za postojanje saizvršilaštva, takođe, nije nužno da svi učesnici u izvršenju krivičnog djela sudjeluju od samog početka, pa do potpunog izvršenja krivičnog djela. Može da postoji sukcesivno saizvršilaštvo, onda kada jedan saizvršilac nastavlja izvršenje krivičnog djela započetog od drugog saizvršioca. Može da postoji čak i slučajno saizvršilaštvo, onda kada se izvjesna lica, na primjer, slučajni prolaznici, pridruže drugim saizvršiocima koji su ranije već započeli izvršenje krivičnog djela, pa to izvršenje nastave zajedničkom djelatnošću.

Drugi uslov, odnosno element saizvršilaštva, subjektivne je prirode. Neophodno je da kod svih saizvršilaca postoji *svjest o zajedničkoj saradnji* u izvršenju krivičnog djela. Prema tome, kod svakog učesnika mora da postoji svjest da krivično djelo vrši u zajedničkoj saradnji sa ostalim učesnicima. Ukoliko kod nekog učesnika ne postoji ova svjest o zajedničkoj saradnji, on može da se pojavi samo u ulozi izvršioca, ali ne i u ulozi saizvršioca.

Svest o zajedničkoj saradnji, kao što je već rečeno, nije krivica kao psihički odnos učesnika prema djelu koje je izvršio. Svjest o saradnji je samo svjest o zajedničkoj akciji. S druge strane, krivica učesnika sastoji se u određenom psihičkom odnosu svakog od njih prema krivičnom djelu, odnosno njegovoj radnji i posljedici. Krivica se posebno utvrđuje za svakog učesnika, što znači da može biti različita, pojedinačno posmatrano.

U izvršenju većine krivičnih djela koja vrši više lica, kao izvršilac krivičnog djela može da se pojavi i samo jedno lice, odnosno jedan izvršilac. Takvo saizvršilaštvo u krivičnom djelu za čije izvršenje nije nužno učešće više lica, naziva se *nepravo ili fakultativno saizvršilaštvo*. Velika većina krivičnih djela su takve prirode, pa samim tim, saizvršilaštvo kao oblik izvršenja krivičnih djela predstavlja nepravo saizvršilaštvo. Postoje i krivična djela koja može izvršiti jedno lice, ali ih mogu izvršiti i više lica kao saizvršioci. Tako se, na primjer, krivično djelo finansiranja terorističkih aktivnosti najčešće i vrši od strane više lica.¹⁰³

Postoje, međutim, izvjesna krivična djela za čije je izvršenje neophodno sudjelovanje više lica, odnosno više saizvršilaca. Takvo saizvršilaštvo se naziva pravim ili **nužnim saizvršilaštvom**. Krivična djela nužnog saizvršilaštva djele se na dvije grupe: na unilateralna krivična djela nužnog saizvršilaštva i na bilateralna krivična djela saizvršilaštva.

Unilateralna (konvergentna) krivična djela nužnog saizvršilaštva su ona krivična djela kod kojih je za izvršenje krivičnog djela nužno učešće više lica, ali tako da se radnje svih saizvršilaca kreću u istom pravcu. Drugim riječima, svi saizvršioci teže istom cilju. To je, na primjer, slučaj kod krivičnog djela pobune lica lišenih slobode.

Bilateralna (divergentna) krivična djela nužnog saizvršilaštva su ona krivična djela za čije je izvršenje takođe nužno učešće više lica, ali tako da se djelatnosti pojedinih saizvršilaca kreću u suprotnim pravcima. Ova krivična djela postoje kada radnje nužnih saizvršilaca idu jedna prema drugoj (na primjer, kod krivičnog djela dvobračnosti) ili jedna protiv druge (na primjer, kod krivičnog djela učestvovanja u tuči).

U teoriji krivičnog prava, u vezi sa saizvršilaštvom, postavlja se pitanje granice odgovornosti saučesnika, odnosno dokle se proteže odgovornost u slučaju kada više lica zajedničkom djelatnošću izvrše krivično djelo. Problem odgovornosti saizvršilaca regulisan je, na prvom mjestu, pravilima koja postavlja teorija krivičnog prava. Tek potom može se govoriti o pravilima kojima se reguliše odgovornost saizvršilaca, a koja su predviđena u krivičnom zakonodavstvu.

Saizvršioci odgovaraju za krivično djelo koje je izvršeno u zajedničkoj saradnji. Prema tome, svaki od njih odgovara samo za krivično djelo koje je izvršio u zajedničkoj saradnji sa ostalim

¹⁰³ N. Stanković, Terorizam i finansiranje terorizma, Evropski univerzitet, Brčko, 2014. str. 175.

saizvršiocima. Za krivično djelo koje nije bilo obuhvaćeno svješću o zajedničkoj saradnji, saizvršioci ne odgovaraju. To je tzv. eksces saizvršilaštva. Na primjer, ako postoji svjest o zajedničkoj saradnji za izvršenje krivičnog djela krađe, pa jedan od saizvršilaca, pri tome, izvrši krivično djelo ubistva, saizvršilac, odnosno svi saizvršioci kod kojih krivično djelo ubistva nije bilo obuhvaćeno svješću o zajedničkoj saradnji, neće odgovarati za to ekscesno krivično djelo. Prema tome, svaki saizvršilac je odgovoran u granicama svoje krivice.

3.2. Podstrekavanje

Podstrekavanje predstavlja psihički uticaj na neko lice kako bi se ono navelo da donese odluku o počinjenju krivičnog djela.¹⁰⁴ Radnja postrekavanja se sastoji u navođenju drugog lica (izvršioca) da donese odluku o izvršenju krivičnog djela, a glavni cilj podstrekavanja je da se kod drugog lica stvori odluka da se izvrši krivično djelo. Neki autori u našoj teoriji pojam postrekavanja određuju kao umišljajno izazivanje ili učvršćivanje odluke kod podstreknutog da preduzme protivpravnu radnju kojom će ostvariti obilježje bića nekog krivičnog djela.¹⁰⁵ Samo navođenje treba da se vrši tako dugo dok postrekavano lice nije donijelo odluku da izvrši određeno krivično djelo. Ukoliko je navođeno lice već ranije samo donijelo odluku da izvrši krivično djelo na koje se navodi, u tom slučaju neće postojati postrekavanje kao uzrok odluke da se izvrši krivično djelo. Ukoliko je postrekavano lice već imalo čvrstu odluku da izvrši krivično djelo, neće postojati postrekavanje, ako ga drugo lice podrži u tome, ali bi takvo ponašanje podstrelkača imalo karakter neuspjelog postrekavanja. A ko bi se postrekavano lice nalazilo u dilemi, da li da izvrši određeno krivično djelo, ili ne, u tom slučaju navođenje se može pojaviti kao uzrok donijete odluke da se krivično djelo ipak izvrši. Iz ovoga slijedi da se razlikuju dva oblika postrekavanja - jedan kada kod postrekavanog nije postojala odluka, i drugi kada se postrekavani dvoumio, odnosno imao dilemu ili se kolebao.

¹⁰⁴ P. Novoselec, I. Bojanić, Opći dio kazneneog prava, Zagreb, 2013, str. 344.

¹⁰⁵ N. Srzentić, A. Stajić, Krivično pravo FNRJ, Opšti dio, Beograd, 1957, str. 367.

Postrekavanje se može vršiti od strane jednog ili više lica. Ako podstrekavanje vrši više lica, tj. više lica svjesno i voljno utiče na donošenje ili učvršćenje odluke kod postrekavanog, tada se oni smatraju sapodstrelkačima (npr. kod krivičnog djela ubistva djeteta pri porođaju, kada najbliža rodbina majke vanbračnog djeteta savjetuju ovoj da ga se „oslobodi“).

Najčešće način podstrekavanja nije u zakonu tačno određen, ali to može biti nagovaranje, izražavanje želje, zapovjed, molba, prijetnja (koja ne podrzumijeva dovođenje drugog u stanje krajne nužde), obećanje novčane ili druge naknade itd.

Postrekavanje će postojati, ako je podstrelkač kod nekog lica stvorio takvu odluku da je na osnovu nje i zbog nje krivično djelo izvršeno. Podstrekavanje se mora odnosi na određeno lice i na određeno krivično djelo, što bi značilo navođenje učinioca da izvrši određeno krivično djelo i to s umišljajem. Podstrekavanje na vršenje neodređenih krivičnih djela nije dovoljno. Zastupano je shvatanje u našoj starijoj literaturi da je podstrekavanje radnja upravljena na izazivanje, odnosno prouzrokovanje odluke da se izvrši krivično djelo, a preuzimanje radnje da bi se „ojačala već postojeća rješenost“ predstavlja psihičko pomaganje.¹⁰⁶

Moguće je postrekavanje na postrekavanje ili lančano postrekavanje (npr. lice A. nagovori lice B. da nađe osobu koja će ubiti osobu X. za određenu novčanu naknadu, nakon čega lice B. angažuje plaćenog ubojicu C. koji i ubije osobu X. U tom slučaju lice C. je učinitelj teškog ubistva iz koristoljublja, dok su lica A. i B. postrelkači na ubistvo).¹⁰⁷ Kada se radi o lančanom postrekavanju, postrelkač ne mora poznavati učinitelja, pa ni sve posrednike ukoliko ih ima više. Dovoljno je da poznaje slijedećeg postrelkača. Podstrekavanje sa umišljajem je kažnjivo dok je nehatno postrekavanje nekažnjivo, sem u slučaju ako ne predstavlja neko samostalno nehatno krivično djelo.

Kada neko postrelkava drugog na izvršenje krivičnog djela, a djelo ne bude ni pokušano, postoji neuspjelo postrekavanje. Tako, na primjer, postoji neuspjelo postrekavanje kada predstavnik osiguravajućeg društva predloži nekom licu da mu osigura kuću na visoki iznos, a onda da zajedno zapale tu kuću i da naplate štetu, ali to lice odbije to da učini.

¹⁰⁶ T. Živanović, Osnovi krivičnog prava Kraljevine Jugoslavije, Opšti dio, Beograd, 1935, str. 180-187.

¹⁰⁷ P. Novoselec, I. Bojanić, Opći dio kazneneog prava, Zagreb, 2013, str. 345.

Podstrekavanje može *biti neposredno i posredno*. *Neposredno podstrekavanje postoji* u slučaju kada podstrelkač neposrednim djelovanjem na izvršioca navodi ga da izvrši krivično djelo. To je najčešći oblik podstrekavanja. *Posredno podstrekavanje postoji* u slučaju kada podstrelkač posredno, preko drugog lica, utiče na svjest i volju izvršioca, tj. trećeg lica. Posredno podstrekavanje je donekle sporno, ali u teoriji preovladava shvatanje da je i to podstrekavanje, jer i u takvom slučaju postoji uzročna veza između radnje posrednog podstrelkača i izvršioca. U nekim slučajevima podstrekavanje je propisano kao posebno krivično djelo (npr. pozivanje na nasilnu promjenu ustavnog uređenja).

3.3. Pomaganje

3.3.1. Pojam pomaganja

Pored podstrekavanja, pomaganje predstavlja drugi oblik saučesništva, koji po svom značaju ništa nije manji od podstrekavanja. Pomaganje je umišljajno pružanje pomoći nekom licu da izvrši krivično djelo.¹⁰⁸ Drugim riječima, pomaganje je preduzimanje takve radnje kojom se s umišljajem doprinosi izvršenju protivpravne radnje drugog lica, s kojom radnjom ovo lice ostvaruje obilježje nekog bića krivičnog djela.¹⁰⁹ Radnja pomaganja se sastoji u omogućavanju izvršenja krivičnog djela. Ta radnja može da bude i u stvaranju uslova da izvršilac može da ostvari svoje krivično djelo. Pomagač samo djeluje pre ili u toku izvršenja krivičnog djela, s tim da ne preduzima radnju izvršenja ni djelimično jer bi u tom slučaju bio izvršilac, tj. saizvršilac tog djela a ne pomagač. Ako se posmatra s aspekta uzročnosti, pomaganje se, slično podstrekavanju, javlja samo kao uslov posljedice krivičnog djela, a ne kao njen uzrok. Razlika između podstrekavanja i pomaganja se sastoji u tome što se podstrekavanje vrši toliko dugo dok određeno lice ne doneše odluku da izvrši krivično djelo, a pomaganje postoji onda kada se pomaže određenom licu da izvrši krivično djelo, tj. kada mu se

¹⁰⁸ I. Kitarović, D. Simić, S. Živković, Priručnik za polaganje pravosudnog ispita, Beograd, 1984., str. 1253.

¹⁰⁹ N. Srzentić, N. Stajić, Lj. Lazarević, Krivično pravo, Opšti dio, Beograd, 1990, str. 270.

omogućava izvršenje krivičnog djela, s tim da je to lice već ranije donijelo odluku da krivično djelo izvrši. Da bi predstavljale pomagačke radnje, te radnje moraju doprinosti ostvarenju krivičnog djela, odnosno one moraju imati značajnog uticaja u njegovom izvršenju, tj. moraju potpomagati njegovo izvršenje.¹¹⁰ Cilj podstrekavanja sastoji se upravo o prouzrokovanim odlukama da se izvrši krivično djelo. Međutim, kod pomaganja jedno lice je donijelo odluku da izvrši krivično djelo pa mu se to samo omogućava, na način da mu se obezbjede određeni uslovi, kako bi on tu svoju odluku i ostvario. Pomaganja ne može biti prije nego što se izvršilac odlučio na radnju izvršenja. Preduzeta radnja u takvom slučaju može da predstavlja podstrekavanje, a mogla bi da ima karakter pomaganja da je učinjena poslije odluke od strane izvršioca (npr. davanje savjeta kako da se određeno djelo izvrši, ako se savjeti daju prije odluke izvršioca o izvršenju, predstavlja podstrekavanje, ukoliko se savjeti daju poslije donijete odluke izvršioca – postojiće pomaganje). Za postojanje krivičnog djela nije bitno da li će pomaganje stvarno doprinjeti i u kojoj mjeri će doprinijeti izvršenju djela. Pomagač nema vlast nad djelom jer od njega ne zavisi hoće li učinitelj učiniti krivično djelo, za razliku od saizvršioca, on ne mora biti ni u kakvom dogovoru s učiniteljom pa je pomaganje moguće i kada učinitelj za njega i ne zna, kada se radi o tzv. potajnom pomaganju.¹¹¹ Prema našem zakonodavstvu, kažnjivo je samo umišljajno pomaganje. Moguće je da nastane i nehatno pomaganje, ali ono po zakonu nije kažnjivo.

3.3.2. Elementi pomaganja

Za postojanje pomaganja, potrebno je da postoje određeni elementi ili određeni uslovi. Kao prvo, treba da je preduzeta radnja pomaganja, što znači da je nekom licu omogućeno da izvrši radnju krivičnog djela. „Kao pomaganje u izvršenju krivičnog djela smatra se naročito, davanje savjeta ili uputstava kako da izvrši krivično djelo, stavljanje učiniocu na raspolaganje sredstva za izvršenje krivičnog djela, stvaranje uslova ili otklanjanje prepreka za

¹¹⁰ Džon R.V.D.Džouns, Stiven Pauls, Međunarodna krivčna praksa, Fond za humanitarno pravo, Beograd, 2006, str. 416.

¹¹¹ P. Novoselec, I. Bojanić, Opći dio kazneneog prava, Zagreb, 2013, str. 347.

izvršenje krivičnog djela, kao i unaprijed obećano prikrivanje krivičnog djela, učinioca, sredstava kojima je krivično djelo izvršeno, tragova krivičnog djela ili predmeta pribavljenih krivičnim djelom. Uslov da se navedene djelatnosti smatraju pomaganjem je samo da je izvršilac već donio odluku da izvrši krivično djelo.¹¹² Pomaganje predstavlja radnju koja doprinosi izvršenju krivičnog djela, ali ne i samo izvršenje krivičnog djela. Postoji granica do koje ide doprinos pomaganja. Ukoliko radnja pomaganja pređe određenu granicu, tada bi se radilo o izvršenju krivičnog djela.

Pomaganje može da bude od strane jednog ili više lica. Ukoliko je od strane više lica, tada bi se radilo o sapomagačima. Po pravilu, pomaganje može da bude izvršeno prije izvršenja krivičnog djela ili u toku samog njegovog izvršenja. Pomagač mora djelovati prije ili za vrijeme učinjenja krivičnog djela. Ako se pomaže prije učinjenja krivičnog djela dovoljne su radnje, tz. pripremne radnje, s tim da je učinitelj bar ušao u zonu kažnjivog pokušaja (npr. pomagač u silovanju je vlasnik stana koji je učinitelja i djevojku, a koja je kasnije u tom stanu silovana, automobilom dovezao u svoj stan, otvorio im vrata i tamo ih ostavio). Pomaganje koje je izvršeno nakon učinjenog djela (*auxilium post delictum*) ono više nije pomaganje kao oblik saučesništva, nema nikakvo doprinosa u izvršenju djela. Pružanje pomoći poslije izvršenog krivičnog djela nazivamo prikrivanje, a sam pomagač ne bi bio krivično odgovoran, sem u slučaju ako se u takvoj njegovoj radnji ne stiču i obilježja nekog samostalnog krivičnog djela, koje je predviđeno u krivičnom zakonu. Izuzetno se može pojaviti pomaganje kao oblik saučesništva poslije izvršenja krivičnog djela, ali je ono unaprijed obećano (npr. obećano skrivanje), jer je to oslonac kojim se rukovodi izvršilac. Pomaganje treba razlikovati od doticaja s krivičnim djelom ili međupomoći. Međupomoć je pomaganje koje se vrši poslije preuzimanja radnje izvršenja krivičnog djela, ali prije nastupanja posljedice krivičnog djela. Prema tome, i ovakvo pomaganje smatra se oblikom saučesništva.

Pomaganje, kao i podstrekavanje može da se izvrši samo sa umišljajem. Prema tome, pomaganje se vrši uvjek određenom licu i za određeno krivično djelo, dok pomaganja neće biti ako su stvorene mogućnosti za izvršenje krivičnog djela neodređenom broju lica.

¹¹² B. Čeđović, M. Kulić, Krivično pravo, Beograd, 2011, str. 286.

3.3.3. Vrste pomaganja

Radnje pomaganja predstavljaju pripremne radnje koje se preduzimaju prije izvršenja djela a mogu se sastojati u pribavljanju sredstava, uklanjanju prepreka, davanju savjeta ili upustava, unaprijed obećavanju prikrivanja, kao i obliku drugih radnji kojima se olakšava izvršenje krivičnog djela. Kao i kod podstrekavanja, i pomaganje se može izvršiti na različite načine. Zavisno od načina na koji se to čini, mogu se razlikovati: fizička i psihička pomaganja, neposredno i posreno pomaganje, kao i pozitivno i negativno pomaganje.

Fizičko pomaganje je svako objektivno pomaganje u izvršenju krivičnog djela. To, u prvom redu, može biti stavljanje izvršiocu na raspolaganje sredstva za izvršenje krivičnog djela i otklanjaje prepreka za izvršenje djela (npr. nabavka oružja i oruđa, stavljanje na raspolaganje prevoznih sredstava, čuvanje straže itd.).

Psihičko pomaganje je svako jačanje volje glavnog učinitelja, a može se sastojati u davanju savjeta učinitelju, predočavanju koristi učiniocu, hrabrenju izvršioca, unaprijed obećavanju prikrivanja krivičnog djela, učinitelja, sredstava kojim je djelo izvršeno itd. Psihičko pomaganje ima sličnosti sa podstrekavanjem, jer se i ono sastoji u psihičkom uticaju na učinitelja. Razlika je u tome što kod pomaganja pomagač stupa na scenu tek kada je izvršilac već donio odluku da izvrši krivično djelo.

Neposredno i posredno pomaganje može biti u zavisnosti da li se ono čini direktno izvršiocu ili se vrši preko drugih lica.

Pozitivni i negativno pomaganje su vrste pomaganja s obzirom na vrstu radnje kojom se ono vrši. Pozitivno je ono pomaganje koje se preduzima činjenjem, dok je negativno pomaganje ono koje se vrši nečinjenjem. Prema tome, za razliku od postrekavanja, pomaganje se može izvršiti činjenjem i nečinjenjem.

3.3.4. Odgovornost i kažnjivost pomagača

Pomaganje je umišljajno podupiranje tuđeg krivičnog djela, i tu se po pravilu najčešće radi o direktnom umišljaju, ali je dovoljan i eventualni umišljaj. Pomagač, za razliku od postrekača, može se i blaže kazniti. Razlog blažeg kažnjavanja je što pomagač nije autor krivičnog djela, a do samog izvršenja krivičnog djela bi vjerovatno došlo i bez pomagača, ali je pomagač u tom izvršenju dao određeni doprinos. Kažnjavanje pomagača, zavisiće od konkretnog slučaja, imajući sve okolnosti pod kojima je izvršeno krivično djelo, odnosno koliko je pomagač doprinio izvršenju krivičnog djela. Dakle, pomagaču se može ublažiti kazna iako je pomognuti ostvario svršeno krivično djelo iako je djelo ostalo u pokušaju. Pomagaču i izvršiocu kazne ne moraju biti jednake. Pomagač se redovno blaže kažnjava ali postoje situacije kada se pomagač može strože kazni od izvršioca.

3.3.5. Neuspjelo pomaganje i pomaganje kao samostalno djelo

Nauspjelo pomaganje ili pokušaj pomaganja, za razliku od podstrekavanja, nije kažnjivo, iz razloga što izvršilac nije ni otpočeo sa radnjom izvršenja djela, tj. nije ušao u kažnjivu zonu. Neuspjelo podstrekavanje se kažnjava za razliku od neuspjelog pomaganja, iz razloga što je podstrekavanje teži oblik saučesništva od pomaganja. Ponekad zakon ipak odstupa od ovog pravila i predviđa kažnjavanje i za neuspjelo pomaganje, kada se pomaganje predviđa kao samostalno krivično djelo. U nekim slučajevima podstrekavanje i pomaganje su predviđeni kao posebno krivično djelo. Razlog za to je da se u nekim slučajevima pomaganje posebno inkriminiše ili se želi predvidjeti strože kažnjavanje, s obzirom da djelo u kojem se pomaže samo po sebi nije kažnjivo (npr. kivično djelo pomaganja neprijatelja za vrijeme rata od strane građanina BiH iz čl. 160. KZ BiH).

3.4. Organizovanje zločinačkog udruženja

Organizatorom zločinačkog udruženja se smatra onaj koji je radi vršenja krivičnog djela stvorio ili iskoristio organizaciju, bandu, zavjeru, grupu ili drugo udruženje radi vršenja krivičnih djela.¹¹³ Organizovanje zločinačkih udruženja je poseban oblik saučesništva, i ovakvo mišljenje nije usamljeno. Za odgovornost učinjoca kao organizatora zločinačkog udruženja potrebno je da je stvorio neko udruženje bilo kog oblika ili da je u istu svrhu iskoristio neko već postojeće udruženje, da postoji plan zločinačkog udruženja i da je učinjeno jedno ili više krivičnih djela. Da bi postojala organizacija, to podrazumjeva svako udruživanje više lica bez obzira na njihov broj i na organizacionu strukturu, kao i stepen povezanosti.¹¹⁴ Ovakava udruživanja u krivčnom zakonu nazivaju se banda, grupa ili zavjera. **Banda** je udruživanje više lica radi vršenja krivičnih djela koja pojedinačno unaprijed još nisu određena. **Grupa** je udruživanje najmanje tri lica radi vršenja krivičnih djela, kod kojih nema neke intimne povezanosti, kao kod zavjere ili organizovanosti i trajnosti udrživanja kao kod bande. **Zavjera** je dogovor s drugim radi izvršenja određenog krivičnog djela, u kojoj postoji potpuna podudarnost ciljeva.

Lice ili organizator koji je iskoristio neko zločinačko udruženje ili organizaciju odgovoran je za sva krivična djela koja su proizašla iz zločinačkog plana tog udruženja ili organizacije. Organizator će odgovarati samo za izvršena krivična djela, ali ne i za ona koja su obuhvaćena planom a nisu izvršena. Organizator zločinačkog udruženja neće odgovarati za ekcese članova udruženja, ali organizator će uvjek odgovarati za izvršena krivična djela bez obzira da li je učestovao u njihovim izvršenjima.¹¹⁵ Krivična odgovornost saučesnika zasniva se na opštim principima o krivičnoj odgovornosti, a za odgovornost ovih lica traži se određeni oblik krivice, dok za nehatno podstrekavanje i pomaganje ne postoji krivična odgovornost.

¹¹³ Priručnik za polaganje pravosudnog ispita, Beograd, 1987, str. 1353.

¹¹⁴ Priručnik za polaganje pravosudnog ispita, Beograd, 1987, str. 1353.

¹¹⁵I. Kitarović, D. Simić, S. Živković, Priručnik za polaganje pravosudnog ispita, Beograd, 1984., str. 1254.

Glava druga

KRIVIČNA ODGOVORNOST SAUČESNIKA

1. Osnovna pravila

Pravilo je da se odgovornost i za saučesnike utvrđuje na osnovu uračunljivosti i krivice. Prema tome, isto kao i kod neposrednih izvršilaca i kod saučesnika krivična odgovornost postoji ako su u vrijeme izvršenja krivičnog djela bili uračunljivi i krivi. Individualna krivična odgovornost vrjedi i kod saučesništva, jer svaki saučesnik odgovara, prema stepenu svoje krivice, bez obzira u kojoj mjeri odgovaraju drugi učesnici i da li oni uopšte odgovaraju. Prema tome, odgovornost saučesnika je nazavisna, pa samim tim odgovornost jednog saučesnika nije uslovljena odgovornošću drugog učesnika. Dakle, odgovornost saučesnika za učinjeno krivično djelo, pa i samo saučesništvo, nezavisno će postojati od toga da li postoji krivica izvršioca. Što znači da se ne traži krivica izvršioca (*limitirana akcesornost*), već je dovoljno da je izvršilac ostvario sve objektivne elemente krivičnog djela. Uvjet je krivično odgovoran izvršilac i saizvršilac krivičnog djela, ne samo za djelo izvršeno sa umišljajem već je odgovoran i za nehatno krivično djelo, kada to zakon propisuje, dok saučesnici odgovaraju samo ako su učestovali u izvršenju krivičnog djela sa umišljajem. Umišljaj je dakle, jedini oblik krivice koji povlači odgovornost za podstekavanje, pomaganje ili organizovanje zločinačkog udruženja. Za svakog saučesnika krivična odgovornost je nezavisna i ona se za svakog posebno utvrđuje. Ovo znači da se i kod saučesništva podrazumjeva da svako odgovara za svoje postupke, nezavisno od postupaka drugih lica.

2. Posebna pravila o odgovornosti saizvršilaca, podstrekača i pomagača

Kada se radi o saizvršilaštvu ono je moguće ne samo kada svi saizvršioci postupaju sa umišljajem, nego je moguće kada neki od njih postupaju iz nehata, a može postojati i kada svi postupaju iz

nehata. Krivica kod svakog saizvršioca se samostalno utvrđuje i to za svako konkretno djelo, a prema posljedici kao rezultatu njihovog zajedničkog djelovanja (npr. prilikom istovara kamiona više lica, zajednički spuštaju drvenu gredu i tom prilikom slučajno tjelesno povrjede prolaznika). Za utvrđivanja krivice svakog saizvršioca potrebno je utvrditi da li je on lično bio svjestan, tj. da li je bio dužan i mogao da bude svjestan mogućnosti nastupanja posljedice, s obzirom na cijelokupno njihovo zajedničko djelovanje.¹¹⁶

U daljem postupku ako je svjest postojala, onda se utvrđuje za svakog saizvršioca da li je posljedicu htio, da li se saglasio sa njenim nastupanjem ili je olako držao da do nje neće doći. Na ovakav način će se utvrditi ko je od saizvršilaca postupao sa umišljajem a ko iz nehata.

Iz ovoga se vidi da svaki saizvršilac odgovara u granicama svog umišljaja odnosno nehata. Ima situacija kada se zajedničko djelo svih izvršilaca, a u odnosu na pojedine izvršioce različito kvalificuje. Na primjer, kada muž i žena neposredno posle prođaja zajednički liše života svoje dijete, dok je kod žene još trajao poremećaj izazvan porođajem, i muž i žena su izvršioci krivičnog djela, s tim da je otac izvršilac krivičnog djela ubistva, dok je majka izvršilac krivičnog djela ubistva djeteta pri porođaju.

3. Pravila o odgovornosti organizatora zločinačkog udruženja

Malo se pažnje posvjećivalo u krivičnom zakonodavstvu i u nauci krivičnog prava pitanjima odgovornosti organizatora zločinačkih udruženja. Organizovanje zločinačkih udruženja je relativno nov oblik saučesništva. Organizator zločinačkog udruženja odgovara po pravilu za radnje članova, a koji imaju položaj izvršioca. Kada se radi kod postrekavanja i pomaganja, ova teorija se ne može u cijelini prihvati, jer organizator može biti odgovoran i za samostalno krivično djelo organizovanja zločinačkih udruženja.¹¹⁷ Prema tome, on odgovara za svoje radnje, iako krivično djelo nije učinjeno od strane članova organizacije. Dakle, lični odnosi

¹¹⁶ N. Srzentić, N. Stajić, Lj. Lazarević, Krivično pravo, Opšti dio, Beograd, 1990, str. 297.

¹¹⁷ N. Srzentić, N. Stajić, Lj. Lazarević, Krivično pravo, Opšti dio, Beograd, 1990, str. 300.

organizatora kao i kod podstrelkača i pomagača mogu biti od uticaja na isključenje krivične odgovornosti, samim tim i na oslobođanje od kazne pa i na odmjeravanje kazne. Radi sproveđenja u život jednog plana, tako što računa da će se ovaj plan ostvariti pomoću članova udruženja, organizator preduzima samim tim radnju saučesništva, radnjom stvaranja ili iskorištavanja organizacije, bande, ili nekog drugog udruženja. U ovom slučaju odgovornost organizatora postoji za sva krivična djela koja su proistekla iz plana zločinačkog udruženja. Postojanje jednog udruženja za vršenje krivičnih djela, predstavlja opasnost za društvo. Organizator neće biti odgovoran za izvršena krivična djela, ako između krivičnih djela koja su izvršena od strane članova udruženja i krivičnih djela koja mogu proizaći iz plana ne postoji nekakva stvarna veza. Ukoliko je organizator neposredno učestovao kao izvršilac, podstrelkač ili pomagač, a zbog nemogućnosti postojanja sticaja između pojedinih oblika saučesništva u jednom krivičnom djelu, organizator u ovakvim slučajevima će odgovarati kao organizator i kazniće se kao da ih je sam učinio.

Odjeljak četvrti

KRIVIČNE SANKCIJE

Glava prva

POJAM I VRSTE KRIVIČNIH SANKCIJA

1. Pojam krivičnih sankcija

Kriminalnim radnjama se nanosi određena šteta društvu, zbog toga je kriminal društveno negativna radnja. Zbog toga je neophodno da društvo na takvo ponašanje odgovori nekom mjerom a koja bi imala za cilj spriječavanje daljeg vršenja krivičnih djela. Svaka država, bez obzira na društveno-političko uređenje i oblik vladavine nije imuna od kriminala kao negativne društvene pojave.¹¹⁸ Pojedinci ili grupe, kriminalnim radnjama povređuju ili ugrožavaju najznačajnije društvene vrijednosti, pa se takvim ponašanjima ugrožava i država zavisno od prirode djela. Svako društvo se bori protiv društveno negativnih pojava, a posebno društvenog opasnog ponašanja, tako što preduzima određene mjere za suzbijanje kriminala. Kroz istoriju krivičnog prava, stari je problem kako reagovati na krivično djelo. Da bi se suzbio kriminalitet u svakom društvu se preduzimaju odgovarajuće mjere, koje su različitog karaktera. Neke od tih mjeru su usmjerene na odklanjanje uzroka koji dovode do kriminaliteta, to jest mjeru prevencije kriminaliteta, dok druge mjeru imaju prinudni karakter.

Prema tome, svako društvo preduzima određene mjeru za suzbijanje kriminaliteta, koje se mogu podjeliti na preventivne i prinudne. Preventivne mjeru se mogu podjeliti na opšte i posebne. Cilj preduzimanja ovih mjeru je da do kriminala uopšte ne dođe. Prinudne mjeru podrazumjevaju primjenu prinude prema učiniocima krivičnih djela. Prinudne mjeru se nazivaju **krivičnim sankcijama**. Sveukupnost ovih mjer u određenom zakonodavstvu čini **sistem krivičnih sankcija**.

Pošto sud utvrdi da je optuženi učinio krivično djelo, mora mu se izreći neka mjeru ili sankcija. Kroz istoriju društva, kazna je bila jedina krivična sankcija. Kazna se kroz vremenski period mjenjala po težini, dužini trajanja i prema samom načinu izvršenja.

¹¹⁸Lj. Lazarević, B. Maljković, I. Kitarpović, Priručnik za polaganje pravosudnog ispita, Beograd, 1995, str. 720.

Vremenom su pored kazne uvedene i druge krivične sankcije. Sistem krivičnih sankcija spada u najznačajnija pitanja krivičnog prava, jer je on po svom značaju glavni dio krivičnog prava. Krivične sankcije su zakonom predviđene represivne mjere koje se s ciljem suzbijanja kriminaliteta primjenjuju prema učiniocu protivpravnog djela koje je u zakonu predviđeno kao krivično djelo na osnovu odluke suda donešene u nakon sprovedenog krivičnog postupka.¹¹⁹ Za društvo su sankcije od izuzetnog značaja, a takođe i za pojedinca koji je pogoden krivičnim djelom. Kako je već rečeno, krivične sankcije su se tokom razvoja društva i krivičnog prava kroz istoriju mjenjale. Napuštane su neke stare koje nisu odgovarale potrebama društva datog vremena, a prihvatane nove krivične sankcije. Pod krivičnopravnim sankcijama podrazumjevaju se sve državne mjere izrečene u krivičnom postupku učiniteljima krivičnih djela ili protivpravnih radnji koje se sastoje u gubitku ili ograničenju njihovih prava.¹²⁰ Uopšte posmatrano, krivične sankcije su mjere društvenog reagovanja prema učiniocima krivičnih djela, a njihov zajednički cilj je zaštita društva od kriminaliteta. Dakle, represivnost krivičnih sankcija se ogleda u tome što one predstavljaju određeno zlo za učinioča krivičnog djela ili prijetnju zlom.¹²¹ Na ovakav način sprečava se dalje vršenje krivičnih djela onima koji su to već učinili, a opominju potencijalni učinoci. U teoriji krivičnog prava govori se o određivanju ovog pojma u ***formalnom*** i u ***materijalnom smislu***.

Pod ***formalnim pojmom krivičnih sankcija*** podrazumjevaju se mjere koje se preduzimaju prema učiniocu krivičnih djela, koje izriče sud zbog učinjenog krivičnog djela, samo u slučajevima i pod uslovima koji su određeni u zakonu. Krivične sankcije se međusobno razlikuju (npr. sankcija može biti dugotrajni zatvor, ali i sudska opomena), ali postoje i neka opšta, zajednička obilježja svih krivičnih sankcija, koja se sastoje u sljedećem:

- a) sve krivične sankcije imaju zajedničku opštu svrhu koja se sastoju u tome da se njihovom primjenom štiti društvo od kriminaliteta;
- b) krivične sankcije po pravilu obuhvataju lišavanje ili ograničavanje sloboda ili prava učinoca krivičnog djela;

¹¹⁹ Z. Stojanović, Krivično pravo, Opšti dio, Beograd, 2006, str. 255.

¹²⁰ P. Novoselec, I. Bojanic, Krivično pravo, Opšti dio, Zagreb, 2013, str. 366.

¹²¹ Z. Stojanović, Krivično pravo, Opšti dio, Beograd, 2006, str. 255.

- c) krivične sankcije moraju biti predviđene u zakonu koji je bio na snazi u vrijeme izvršenja krivičnog djela (*nula poena sine lege*);
- d) samo se učiniocu krivičnog djela može izreći sankcija;
- e) samo sud može izreći krivičnu sankciju, i
- f) da bi sud izrekao krivičnu sankciju, prethodi sudski postupak u kome se utvrđuje postojanje uslova za izricanje određene sankcije.

Izrečene krivične sankcije izvršavaju se po službenoj dužnosti, ukoliko je potrebno i primjenom mjera prinude, s tim da učinilac krivičnog djela nije u prilici da sam o tome odlučuje.

Prema **materijalnom pojmu krivičnih sankcija** pod krivičnim sankcijama se podrazumijevaju mjere društvenog reagovanja prema učiniocima krivičnih djela, koje imaju za cilj zaštitu društva od kriminaliteta.¹²²

Sva navedena obilježja krivičnih sankcija određena su, odnosno predstavljaju sredstvo zaštite društva od kriminaliteta. Ta obilježja kojima se krivične sankcije određuju i kao mjere društvenog reagovanja protiv učinilaca krivičnih djela, predstavljaju osnovna obilježja, bez kojih bi krivične sankcije izgubile svoju društvenu sadržinu.¹²³ Društvo učiniocu krivičnog djela stavlja do znanja da je njegovo ponašanje štetno za zajednicu, te da je njegovo ponašanje odraz nediscipline učinioca, odnosno učiniočeve nepoštovanje određenih normi, koje društvo nalaže. Dakle, društvo normama ograničava ponašanje pojedinaca u opštedruštvenom interesu. Svaki pojedinac mora da se ponaša u skladu sa normama i da se pokorava društvenoj disciplini. Prema tome, društvenom disciplinom društvo se čuva od napada ili ugrožavanja pojedinaca, dok same krivične sankcije imaju u tome važnu ulogu.

Materijalno-formalni pojam krivičnih sankcija nastao je kao posljedica stava da samo formalni pojam krivičnih sankcija, kao i samo materijalni pojam krivičnih sankcija, nisu u stanju da u potpunosti osvjetle jedan ovako kompleksan fenomen. Posmatrano na ovaj način, krivične sankcije prestavljaju sredstvo kojima se štiti društvo od kriminaliteta, a sankcije izriče sud učiniocima krivičnih djela, u slučajevima i pod uslovima koji su određeni u zakonu.

¹²² B. Čejović, M. Kulić, Krivično pravo, Opšti dio, Beograd, 2011, str. 300.

¹²³ B. Čejović, M. Kulić, Krivično pravo, Opšti dio, Beograd, 2011, str. 300.

2. Vrste krivičnih sankcija uopšte

Krivična sankcija je mjera krivičnopravne prinude koju sud izriče učiniocu krivičnog djela u zakonito sprovedenom postupku, radi zaštite društva od kriminaliteta, koja se sastoji u lišavanju ili ograničavanju određenih sloboda i prava ili u upozorenju učinioca da će biti lišen ili ograničen slobode ili prava ako ponovo izvrši krivično djelo. U istorijskom razvoju, skoro do kraja XIX vijeka jedina krivična sankcija bila je kazna, gdje su dominirala u prvo vrijeme tjelesne kazne, smrtna kazna ili neki drugi vid tjelesnog kažnjavanja. Posebne sankcije za maloljetne učinoce krivičnih djela, počinju se propisivati tek krajem XIX i početkom XX vjeka, ali su u prvo vrijeme nazvane mjere bezbjednosti, a kasnije vaspitno-popravne mjere. Daljim razvojem strukture krivičnih sankcija, nastavljen je uvođenjem mjeri bezbjednosti, koje su bile namjenjene učiniocima krivičnih djela kod kojih postoji određen stepen duševne poremećenosti.

Feudalno krivično zakonodavstvo je karakteristično kao surovo kažnjavanje, a za posljedicu nije imalo smanjivanje kriminaliteta, nego, naprotiv, njegov porast. Zbog toga se pristupilo razmišljanju da se pored kazne uvedu i druge krivične sankcije, ali stot razlikom da bi se po sadržini i po cilju razlikovale od kazne. I danas kazne predstavljaju najvažniju vrstu krivičnih sankcija, broj kazni koje se izriču za krivična djela, u poređenju sa brojem izrečenih krivičnih sankcija druge vrste, govori da se kazne primjenjuju i danas u najvećem broju. Opšta svrha krivičnih sankcija je u stvari, ostvarivanje zaštitne funkcije krivičnog prava. Pored opšte svrhe svih krivičnih sankcija, svaka vrsta, tj. tip sankcije ima i svoju posebnu svrhu. Krivične sankcije u osnovi se mogu svrstati u tri osnovne grupe ili vrste, i to: kazne, mjeru bezbjednosti i vaspitne mjeru, pod uslovom da se kazna i mjeru koje se zamjenjuju uzmu kao jedna grupa sankcija. Ako se mjeru opominjanja ili upozoravajuće sankcije uzmu kao poseban tip sankcije, tada će se raditi o četiri vrste sankcije i to: kazne, mjeru bezbjednosti, mjeru upozorenja i vaspitne mjeru. U današnjem krivičnom zakonodavstvu može se reći da je vladajući **pluralistički sistem** krivičnih sankcija. Navedeni pluralistički sistem u suštini zasniva se na dualističkoj osnovi. Kao osnovni model krivičnih sankcija

predviđen za punoljetne učinioce krivičnih djela je ***dualistički sistem***.

Dualistički sistem sankcija kao jedan izraz moderne kaznene politike koja teži ostvarenju i uvažavanju kako retribucije tako i prevencije u primjeni mjera krivičnog prava, vladajući je u krivičnom pravu Evrope i Južne Amerike. U našoj literaturi se udomaćio naziv „*sistem dvostrukog kolosjeka*“ što je prevod njemačkog naziva *Zweispurigkeit* (dvostruki kolosjek).¹²⁴ Osnivač takvog sistema bio je švajcarski pravnik *Carl Stooss* (1849-134), koji ga je prvi put primjenio u prednacrtu švicarskog Krivičnog zakonika iz 1839. Dualistički sistem sankcija nastao je zbog saznanja o neprilagođenosti kazne utemeljene na krivnji da osigura zaštitu društva od svih tipova učinitelja. Nekada se dualistički sistem u realnosti svodi na *monistički*, jer se u izvršenju kazne i mjere bezbjednosti zamjenjuju ili međusobno isključuju, što se dešava kada se izriču i kazna i mjera bezbjednosti koja se sastoji u oduzimanju slobode, pri čemu se redovno prvo izvršava mjera bezbjednosti koja posve zamjeni, odnosno isključi primjenu kazne zatvora (tzv. *vikijarski sistem*, lat. *vicarius-zemaljski*).¹²⁵ Prema tome, u dualističkom sistemu kazna je osnovna i glavna krivična sankcija, i ona je namjenjena krivično odgovornim učiniocima, a sama kazna je limitirana krivicom učinioца. Ovo isto važi kada su u pitanju upozoravajuće sankcije, kao što su uslovna osuda i sudska opomena kao zamjene za kaznu.

3. Vrste krivičnih sankcija u krivičnom pravu Bosne i Hercegovine

U našem krivičnom pravu sistem krivičnih sankcija je *pluralistički*, a sastoji se od četiri vrste krivičnih sankcija i to: *kazi*, *mjera upozorenja*, *mjera bezbjednosti i vaspitnih mjer*. Ukoliko bi se kazne i mjere upozorenja uzele kao jedna grupa sankcija, s obzirom na njihovu međusobnu povezanost, onda su u pitanju tri grupe ili vrste sankcija.¹²⁶ Mjere bezbjednosti su preventivnog

¹²⁴ P. Novoselec, I. Bojanić, Krivično pravo, Opšti dio, Zagreb, 2015, str. 368.

¹²⁵ Dr M. Babić, dr I. Marković, Krivično pravo, Opšti dio, Banja Luka, 2013, str. 312.

¹²⁶ Dr M. Babić, dr I. Marković, Krivično pravo, Opšti dio, Banja Luka, 2013, str. 313.

karaktera i njihova svrha je sprečavanje mogućnosti ponovnog vršenja krivičnog djela. Vaspitne mjere primjenjuju se prema maloljetnicima kao specijalana vrsta mjera bezbjednosti. Maloljetnički zatvor je posebna vrsta kazne koja je prilagođena prema maloljetnicima kao posebnoj kategoriji učinilaca.

Pored ovih sankcija, naše krivično pravo poznaje i neke mjere, s tim da te mjere nemaju karakter krivičnih sankcija. To su, dakle, krivičnopravne mjere (*sui generis*) ili parapenalne krivične sankcije. Te mjere mogu da ozbiljno ograničavaju prava učinjoca (npr. mjera oduzimanja imovinske koristi).

Pravne posljedice krivične osude sastoje se u gubitku određenih prava. Kada je učinilac osuđen za određeno krivično djelo kaznom zatvora, može mu biti zabranjeno obavljanje određenih dužnosti, zanimanja ili funkcija na određeni period poslije izdržane, oproštene ili zastarjele kazne zatvora. Prema tome, ovdje se radi o mjerama koje tek nakon izdržane kazne djeluju.

Mjera oduzimanja imovinske koristi je specifična mjera i ona se bazira na principu pravičnosti. Niko ne može zadržati imovinsku korist pribavljenu krivičnim djelom. To je osnovno načelo, pa je stoga i predviđeno da sud po službenoj dužnosti utvrđuje, ukoliko se radi o imovini pribavljenoj izvršenjem krivičnog djela, takva se imovina oduzima. U današnjem krivičnom pravu, mjera oduzimanja imovinske koristi sve više dobija na značaju, pogotovo kada se radi o finansijskom i različitim oblicima organizovanog kriminaliteta. Mjera oduzimanja imovinske koristi ima prvorazredno mjesto u suzbijanju kriminaliteta.

Glava druga

KAZNE

1. Pojam kazne

Kazna je najstarija krivična sankcija, koja je nastala iz krvne osvete i kompozicije kao prvo bitnih oblika društvenog reagovanja na nedozvoljena ponašanja pojedinaca. U razvoju krivičnog prava sistem kazni se mjenjao zavisno od stepena društveno-ekonomskog i kulturnog razvoja društva i od oštine klasnih suprotnosti i klasne borbe u datom društvu.¹²⁷ Danas je krivično pravo nezamislivo bez krivične sankcije tipa kazne. Ona je još i sada nezaobilazno sredstvo odbrane društva od kriminaliteta, zaštite važnih zajedničkih i individualnih dobara od opasnih vidova kriminaliteta.¹²⁸ Danas je sistem krivičnih sankcija proširen i obogaćen drugim vrstama krivičnih sankcija. Međutim, kazna je i dalje ostala najvažnija krivična sankcija. Ne postoji ni jedna država danas koja bi se odrekla kazne. Bez kazne krivično pravo je nezamislivo i ono bi izgubilo, odnosno promjenilo svoj karakter. Kazna je prisilna mjera kojom društvo reaguje prema onima koji ne poštuju pravni poredak. Teorija krivičnog prava odavno se bavi pitanjem kako opravdati kaznu, u čemu je njena bit i koja je njena svrha. U periodu XIX i XX vijeka oblikovale su se tri teorije o svrsi kazne – apsolutne, relativne i mješovite. Kod kazne kao i kod krivičnih sankcija moguće je razlikovati njen *formalni, materijalni i materijalno-formalni pojam*.

U **formalnom smislu** kazna predstavlja mjeru oduzimanja ili ograničavanja izvesnog prava koje pripada učiniocu krivičnog djela, a koju izriče sud u slučajevima i pod uslovima koji su određeni u zakonu. Izneta definicija kazne određuje pojam kazne sa pravnog, odnosno krivičnopravnog gledišta. Međutim, ovaj pojam kazne je nedovoljan da objasni suštinu i pravo značenje kazne, jer zapostavlja njenu društvenu sadržinu, odnosno njen društveni značaj.

¹²⁷ N. Srzentić, A. Stajić, Lj. Lazarević, Krivično pravo, Opšti dio, Beograd, 1990, str. 314.

¹²⁸ Dr M. Babić, dr I. Marković, Krivično pravo, Opšti dio, Banja Luka, 2013, str. 314.

U **materijalnom smislu** kazna predstavlja mjeru zaštite društva od kriminaliteta, koja za cilj ima sprečavanje učinioca da i ubuduće vrši krivična djela, i njegovo popravljanje, kao i očuvanje određene društvene discipline građana. Ovakav pojam kazne određuje samo njeno značenje s gledišta njene sadrzine i svrhe. Pri tome se, međutim, zapostavlja pravni karakter kazne, što je nedopustivo zato što je kazna fenomen koji ima i svoju pravnu, odnosno krivičnopravnu prirodu.

U **materijalno-formalnom smislu** kazna predstavlja mjeru zaštite društva od kriminaliteta, koja za cilj ima sprečavanje učinioca da i ubuduće vrši krivična djela, kao i razvijanje određene društvene discipline građana, a koja predstavlja oduzimanje ili ograničavanje izvesnog prava koje pripada učiniocu krivičnog djela, i koju izriče sud u slučajevima i pod uslovima određenim u zakonu. Ovo bi bio opšti pojam kazne. To istovremeno znači da svaka kazna ima svoj posebni pojam koji se karakteriše posebnim elementima.

Na osnovu iznijetih elemenata dolazimo do slijedeće definicije kazne. Kazna je krivična sankcija koju izriče sud prema krivično odgovornom učiniocu krivičnog djela radi zaštite određenih društvenih vrijednosti u određenoj društvenoj zajednici, a koja se sastoji u oduzimanju ili ograničavanju pravnih dobara učinjocu krivičnog djela.¹²⁹

2. Opravdanost kazne

Vrlo davno, od najranijih vremena se, naime, postavilo pitanje po kom osnovu društvo ili vladajuća klasa u društvu ima pravo da kaznjava učinjocu krivčnog djela. Osim u nauci krivičnog prava, o ovom pitanju raspravljalo se i u filozofiji, političkim i drugim društvenim naukama. I danas je ovo pitanje najsporniji segment ošte problematike kažnjavanja. Kako smo već vidjeli iz izlaganja o pojmu kazne, kazna predstavlja zlo koje se nanosi učinjocu krivičnog djela, a ono se sastoji u oduzimanju određenih prava koja su pripadala učinjocu. O pravnom osnovu kazne postoje četiri grupe teorija i to: 1) idealističke, 2) teorije društvenog ugovora, 3) pravne teorije i 4) sociološke teorije.

¹²⁹ N. Srzentić, A. Stajić, Krivično pravo, Opšti i posebni dio, Sarajevo, 1970, str. 204.

1) Po shvatanju predstavnika **idealističkih** (metafizičkih, spiritualističkih) teorija, osnov kazne nalazi se u absolutnoj pravdi. Apsolutna pravda je misaona kategorija i zahtjeva da svaki učinilac krivičnog djela bude kažnen za djelo koje je učinio. Na taj način, kazna predstavlja odmazdu društva prema učiniocu, odnosno vraćanje jednog zla drugim zlom. Apsolutna pravda može da bude zasnovana na različitim osnovima, pa se idealističke teorije djele na tri: 1) teoriju božanske pravde; 2) teoriju moralne pravde i 3) teoriju zakonske pravde.

Po **teoriji božanske pravde**, pravni osnov absolutne pravde, a to znači pravni osnov kazne, nalazi se u božanskom pravu na kaznu. Ova teorija je jedna od najstarijih teorija o pravnom osnovu kazne i nastala je u periodu raspadanja prvobitne ljudske zajednice i pojave prvih država.

Prvi začeci **teorije moralne pravde** sreću se kod Platona, ali je njen pravi i najznačajniji zastupnik Emanuel Kant. Po Kantovom shvatanju, u svjetu postoji univerzalni sistem moralnih normi, koji je dat od same prirode. Taj sistem moralnih normi ima svoj osnov u zdravom razumu, odnosno u shvatanju koja su ponašanja dozvoljena, a koja nisu. Pošto svaki pojedinac koji živi u jednom društvu poznaje taj moralni sistem, to se u slučaju povrede moralnih normi, izvršenjem krivičnog djela, kazna javlja samo kao sredstvo za povredu moralne norme. Svaka povreda moralne norme mora da bude kažnjena. Kazna je nužnost, i kao takva kategorički imperativ zdravog razuma. Kantovo shvatanje se očigledno zasniva na izjednačavanju morala i krivičnog prava, što ne mora uvjek biti slučaj: niti su sve povrede moralnih normi krivična djela, niti je svako krivično djelo, samim tim, i povreda moralne norme.

Teorija zakonske pravde potiče od Hegela. Po njegovom shvatanju, pravni osnov kazne nalazi se u pozitivnom pravu. Pozitivno pravo, kao rezultat absolutne pravde, nepovredivo je. Svaka povreda tog nepovredivog prava mora se neutralisati, da bi se uspostavilo prvobitno stanje u kome je pravo bilo nepovredivo. Neutralizacija povrede nepovredivog prava može da se izvrši samo jednom novom povredom, odnosno kaznom prema učiniocu krivičnog djela kao povredioci nepovredivog prava. Prema tome, krivično djelo je negacija prava i, kao takvo, predstavlja prvu suprotnost nepovredivosti prava. Kazna je negacija krivičnog djela.

Sve navedene teorije absolutne pravde pokušavaju da pomoću apstraktnih, etičkih ili logičkih konstrukcija objasne osnov kazne, i zamagle klasni karakter prava i vlasti. Zbog toga su one nenaučne i neprihvatljive.

- 2) Zastupnici **teorija društvenog ugovora** bili su Grocijus, Hobs, Bekarije i drugi. Najpoznatiji zastupnik ovih teorija bio je Žan-Žak Ruso. Po ovim teorijama, prilikom stvaranja države, pojedinci su sklopili ugovor sa državom. Po tom ugovoru, članovi društva, odnosno pojedinci prenijeli su na državu svoje pravo da se obračunavaju sa učiniocima krivičnih djela. Prema tome, pravni osnov prava države da primjeni kaznu nalazi se u odredbama ovog ugovora, tj. ugovorne je prirode.
- 3) Po **pravnim teorijama**, pravni osnov državnog prava da primjeni kaznu nalazi se u samom pravu. Nastankom države nastalo je i pravo kao instrument za zaštitu države i njenih interesa. U samom pravu, odnosno pravnim normama, svoj osnov i opravdanje ima i pravo države na kaznu. Pravo daje državi niz ovlašćenja, između ostalog i ovlašćenje da primjeni kazne protiv učinilaca krivičnih djela. Država ima pravo da od svojih građana zahtjeva poslušnost, odnosno poštovanje prava koja njoj pripadaju. Odatle proizlazi i njeno pravo da kazni neposlušnost, tj. da primjeni kaznu prema onima koji ne poštuju pravne norme.
Ove teorije poznate su još i pod imenom normativističkih teorija; njihov najpoznatiji zastupnik je Binding.
Pravnim teorijama zamjera se što pravo na kaznu objašnjavaju na osnovu samog prava, a ne polazeći od funkcije koju to pravo ima u društvu. Prema tome, njihovo objašnjenje pravnog osnova kazne nedovoljno je.
- 4) Sociološke teorije, nalaze pravni osnov kazne upravo u društvenoj ulozi krivičnog prava. Prema ovim teorijama kazna je korisana i neophodna kao sredstvo za održavanje pravnog porekta. Među njapoznatijim predstavnicima ovakog shvatanja bili su Bentam i Feri, koji su tvrdili da se kazne primjenjuju radi odbrane društva i njihovih interesa. Ovakve teorije mogu se smatrati najprihvatljivijim.

3. Svrha kazne

U krivičnom pravu, pa i u drugim društvenim naukama, već dugo vremena predmet naučnog razmatranja je svrha kazne. Kažnjavanje učinlaca krivičnih djela nametnulo je pitanje kakva je svrha kažnjavanja, odnosno šta društvo kažnjavanjem postiže kroz lišavanje i ograničavanje određenih sloboda i prava učinioca krivčnog djela. O ovom pitanju postoje tri grupe teorija i to: 1) absolutne teorije, 2) relativne teorije i 3) mješovite teorije.

1) Po **absolutnim teorijama**, svrha kazne sastoji se u odmazdi za izvršeno krivično djelo. Sa gledišta države, odnosno društva koje primjenjuje kaznu, kazna ima za cilj vraćanje jednog zla drugim zlom. Učinilac je izvršenjem krivičnog djela nanio jedno zlo, pa se kaznom koja mu se izriče, i njenim izvršenjem, to se zlo vraća. Država, odnosno društvo na taj način vrši odmazdu prema učiniocu krivičnog djela. Sa gledišta učinioca krivičnog djela, kazna ima za cilj njegovo ispaštanje. Odmazda i ispaštanje predstavljaju isključive, odnosno absolutne ciljeve kazne. Prema tome, kazna je sama sebi cilj, a ne sredstvo za postizanje nekih drugih ciljeva, što znači da se učinilac krivičnog djela kažnjava zbog toga što je krivično djelo učinio a ne zbog toga da to ne bi ubuduće činio.

U okviru absolutnih teorija o svrsi kazne razlikuju se tri grupe: 1) teorija božanske pravde; 2) teorija moralne pravde i 3) teorija zakonske pravde.

Po **teoriji božanske pravde**, odmazda koja se vrši prema učiniocu krivičnog djela, vrši se u ime božanske pravde. Bog je taj u čije ime država, odnosno društvo vrši osvetu prema učiniocu krivičnog dela zbog zla koje je nanio. Sa gledišta učinioca, primjenom kazne njemu se nanosi patnja da bi se time prinudio da traži oproštaj od božanstva zbog svojih grešaka, i da bi se molio za pomirenje s njim.

Po **teoriji moralne pravde**, odmazda se vrši u ime večite i nepromjenljive moralne pravde. Po Kantu, kazna je akt pravednosti koji se mora izvršiti bez obzira da li se, pri tome, kaznom može postići i neki drugi cilj osim odmazde.

Po **teoriji zakonske pravde**, odmazda ima za cilj uspostavljanje prava koje je povređeno krivičnim djelom. Prema tome,

uspostavljanje nepovredivosti prava jedini je cilj kazne, i ono se može postići samo ako se učiniocu kaznom nanese zlo.

Teorije o absolutnoj svrsi kazne očigledno su stvar prošlosti.

2) **Relativne teorije** nastale su kao odgovor na shvatanje absolutnih teorija o tome da je cilj kazne odmazda prema učiniocu krivičnog djela, i njegovo ispaštanje. Relativne teorije u svom učenju polaze od suprotnog stava. Prema ovim teorijama kazna nije sama sebi cilj, već samo sredstvo za postizanje drugih ciljeva. Ti drugi ciljevi su opravdani samo onda kada vode zaštiti društva od kriminaliteta. Prema tome, cilj kazne je sprečavanje krivičnih djela u budućnosti - dakle prevencija, a ne odmazda.

U okviru relativnih teorija, sporno je pitanje na koji način se može najefikasnije postići zaštita društva od kriminaliteta, kao cilj kazne i kažnjavanja. Po ovom pitanju nastale su tri teorije.

Prema jednom shvatanju, zaštita društva od kriminaliteta najbolje se postiže dejstvom kazne na samog učinjoca krivičnog djela, da ne bi ubuduće vršio krivična djela. S obzirom da, prema ovom shvatanju, kazna treba da bude okrenuta isključivo prema učiniocu krivičnog djela, ove teorije se nazivaju **teorijama individualne ili posebne prevencije**.

Po drugom shvatanju, zaštita društva od kriminaliteta najefikasnije se ostvaruje dejstvom kazne na sve pojedince – znači, ne samo na one koji su već izvršili krivično djelo, već i na one koji se pojavljuju kao potencijalni učinjoci krivičnih djela. Suština svrhe kazne upravo se sastoji u takvom njenom djelovanju. Ove teorije se nazivaju **teorijama generalne ili opšte, odnosno kolektivne prevencije**.

Prema trećem shvatanju, svrha kazne koja se iscrpljuje u zaštiti društva od kriminaliteta, najbolje se postiže djelovanjem kako na samog učinjoca krivičnog djela tako i na sve ostale, potencijalne učinjoce krivičnih djela. Prema tome, po ovom shvatanju, treba spojiti zahtjeve teorija individualne prevencije i teorija generalne prevencije. Ovdje je dakle, riječ o **spojnim (eklektičkim) relativnim teorijama**. Kao što je već rečeno, spojne relativne teorije treba strogo razlikovati od spojnih teorija koje sjedinjuju zahtjeve apsolutnih i relativnih teorija, a nazivaju se još i mješovitim teorijama.

3) Mješovite teorije o cilju kazne preovlađuju u savremenoj teoriji krivičnog prava i one polaze od shvatanja da svrha kažnjavanja podrazumjeva, tj. predstavlja sintezu apsolutnih i relativnih teorija.

Tradicionalnim teorijama o svrsi kazne upućene su kritike, pošto ni jedna od njih sama za sebe nije u stanju dati zadovoljavajući odgovor, tako da početkom XX vijeka nastaju mješovite teorije. Kombinovanjem ciljeva apsolutnih i relativnih teorija postiže se najefikasnije dejstvo kazne. Mješovite teorije i danas preovladavaju u teoriji i praksi. Danas je prevaziđeno shvatanje da se odmazda, odnosno kazna sastoji u retribuciji i ispaštanju učinioca krivičnog djela, i da se odmazda vrši u ime neke apsolutne pravde.¹³⁰ Da bi učinitelj prihvatio kaznu kao pravednu, ona mora biti izrečena na osnovu krivnje, a sama visina kazne se utvrđuje na osnovu stepena krivnje. Osnovna svrha kazne treba da bude u individualnoj prevenciji. Ona se postiže prevaspitanjem učinilaca krivičnih djela, odnosno njihovom resocijalizacijom.¹³¹ Značaj generalne prevencije kazne je u tome što ona utiče ne samo na građane, već i na potencijalne učinoce krivičnih djela. Ona takođe vaspitno djeluje na njih u smislu razvijanja društvenog morala i društvene discipline. Osnovna svrha kazne je prevaspitanje učinioca, a ne odmazda i ispaštanje. Ovakvo shvatanje došlo je do izražaja na I kongresu Ujedinjenih nacija za sprečavanje zločina i postupanje sa prestupnicima, održanom 1955. godine u Ženevi.

Svrha kažnjavanja u našem krivičnom zakonodavstvu sastoji se u sprečavanju učinioca da čini krivična djela, uticanje na druge da ne čine krivična djela, izražavanje društvene osude za krivično djelo i neophodnosti poštivanja zakona. U našem krivičnom zakonodavstvu, model svrhe kažnjavanja temelji se na mješovitim teorijama o svrsi kažnjavanja. Nikada se kazna ne smije izricati samo zbog toga da bi se učiniocu vratilo zlo za ono zlo koje je on nanio vršenjem krivičnog djela.

¹³⁰ B. Čeđović, M. Kulić, Krivično pravo, Opšti dio, Beograd, 2011, str. 317.

¹³¹ B. Čeđović, M. Kulić, Krivično pravo, Opšti dio, Beograd, 2011, str. 318.

4. Vrste kazni i njihova podjela

Tokom istorijskog razvoja, a i u savremenom krivičnom pravu prihvaćeni su različiti sistemi kazni koji se razlikuju od jednog do drugog krivičnog zakonodavstva u broju i sadržini kazne. Broj i vrste kazni u nekom krivičnom zakonodavstvu jedne određene države, zavisi od obima kriminaliteta i potreba krivičnopravne zaštite te države. Po broju kazni naš zakonodavni sistem spada u jednostavne sisteme iz razloga što obuhvata samo tri vrste kazni i to: *a) kazna dugotrajnog zatvora, b) kazna zatvora i c) novčana kazna.* U kazne lišenja slobode spadaju kazna zatvora i dugotrajnog zatvora, pa se po tom osnovu može reći da postoje samo dvije vrste kazni. Smrtna kazna u našem pravnom sistemu je nepoznata, ali je ona još uvijek aktuelna u svjetskim razmjerama. Iz ranijeg zakonodavstva smrtna kazna je prvo zamjenjena kaznom doživotnog zatvora, a kasnijim izmjenama kaznom dugotrajnog zatvora. Naš kazneni sistem je sveden na mali broj kazni, ali je kao takav, ipak, dosta fleksibilan (npr. pod određenim uslovima, sud može učiniocu umjesto zaprijećene kazne izreći uslovnu osudu ili ublažiti mu kaznu, pa čak ga i oslobođiti od kazne i sl). Samo za krivično odgovorne i punoljetne učinioce krivičnih djela važi sistem kazni. Maloljetnim učinocima krivičnih djela samo pod određenim uslovima može se izreći kazna maloljetničkog zatvora. Teža vrsta kazne je zatvorska kazna, a novčana kazna predstavlja najlakšu kaznu u našem sistemu kazni. U teoriji krivičnog prava, poznato je više podjela kazni, zavisno od kriterijuma prema kome se vrši podjela. Prema samostalnosti u izricanju, kazne se djele na *glavne i sporedne kazne.*

Glavna kazna je, po pravilu, kazna zatvora, ali isto tako i novčana kazna može biti glavna. Glavne kazne su takvog karaktera da se samo njihovom primjenom u cijelosti može ostvariti svrha kažnjavanja.¹³² Ovo znači da krivični sud kada propisuje kaznu zatvora za određeno krivično djelo, on može izreći i novčanu kaznu kao glavnu kaznu. Dakle, glavna kazna se izriče uvijek samostalno, dok se novčana kazna može izreći i kao sporedna kazna uz kaznu zatvora kao glavnu kaznu.

¹³² Dr. M. Babić, dr. I. Marković, Krivično pravo, Opšti dio, Banja Luka, 2015, str. 319.

Sporedne kazne mogu biti samo novčane, i to su one kazne kojima se u potpunosti ne može postići svrha kažnjavanja, i kao takve one se mogu izricati samo uz glavnu kaznu, odnosno sa njima se pojačava ili dopunjava dejstvo glavne kazne. Prema tome, kazna zatvora se može izreći samo kao glavna kazna, a kada se radi o novčanim kaznama, one se mogu izreći i kao glavna i kao sporedna kazna. Sporedne kazne su one kazne koje se ne mogu izreći samostalno, što znači da se izriču samo uz glavnu kaznu i na taj način sporedne kazne su dopuna glavnih kazni. Ukoliko se za jedno krivično djelo propisuje i jedna i druga kazna, u tom slučaju samo se jedna od njih može izreći kao glavna kazna. Kazna zatvora ni u kakvoj kombinaciji ne može biti izrečena kao sporedna kazna, ali se, isto tako, može izreći samo jedna sporedna kazna.

5. Smrtna kazna

Smrtna kazna (*poena capitalis*) je kroz istoriju bila najvažnija kazna, kako u drevnom, tako i u srednjovjekovnom pravu, s tim da se smrtna kazna izvršavala često uz dodatno mučenje. Smrtana kazna je najteža vrsta kazne i ona se sastoji u lišavanju života učinioca krivičnog djela. Pitanje o ukidanju smrtne kazne je odavno predmet raspravljanja u nauci krivičnog prava i van nauke krivičnog prava. Krajem XVII vijeka pojavio se abolicionizam, tj. pokret za ukidanje smrtne kazne u okviru filozofije prosvjetiteljstva, gdje je Cesare Beccarija imao poseban uticaj. U krivičnom pravu ne postoji ni jedan drugi problem u kome su toliko zainteresovani pravnici, filozofi, psiholozi, etičari i drugi naučnici iz raznovrsnih struka. Postavlja se pitanje da li je smrtna kazna opravdana i da li društvo, odnosno država ima pravo da pojedincu oduzme život. Glavni argument za ukidanje smrtne kazne su sledeći: smrtana kazna je okrutna. Ona je necivilizacijska i nemoralna je. Kako god da se smrtna kazna izvršava, ona je okrutna i kao najblaži oblik, smrtonosna inekcija, izaziva strah u očekivanju izvršenja, a samo davanje inekcije od strane medicinskog osoblja je u suprotnosti sa medicinskom etikom. Izvršavanje smrtne kazne je necivilizacijski, jer se sama država spušta na nivo kriminalca samim izvršavanjem. Život je najveće dobro, to je najveća dragocjenost i niko ga nema pravo oduzeti pa ni država iz toga razloga je nemoralna. Nije

dokazano sa kriminalnopolitičkog gledišta da smrtana kazna utiče na smanjenje kriminaliteta i kao takva nije potrebna jer se neutralizacija teških zločinaca može postići na drugi način.

Pristalice smrtne kazne kao argumente za smrtnu kaznu ističu da je ona mjera društvene odbrane od nepopravljivih i posebno opasnih učinitelja krivičnih djela, te da je ona izraz pravednosti i kao takva kod najtežih krivičnih djela jedino ona može dati punu pravdu žrtvama i njihovim najbližima. Smrtnom kaznom se djeluje generalno preventivno na potencijalne učinioce i umiruje javnost. Neke države su ukidale smrtnu kaznu ali su iste ponovo uvedene.

Tek nakon Drugog svjetskog rata započinje proces ukidanja smrtne kazne, koji je na kraju obuhvatio sve evropske zemlje. U međunarodnom krivičnom pravu smrtana kazna je bila napuštena poslije Drugog svjetskog rata. Smrtna kazna je bila propisana u bivšoj Jugoslaviji za mnoga krivična djela, kako za vojna i politička, tako i za međunarodne zločine i kvalifikovana ubistva, ali se rijetko izricala. Smrtna kazna spada u red onih problema koji neprestano zaokupljaju čovjekov duh, njegovu savjest i njegovu svjest.¹³³ Ni u jednom slučaju smrtna kazna nije predviđena kao jedina vrsta kazne, pa i u najtežim slučajevima krivičnih djela. Uvjek je bila predviđena alternativno uz kaznu strogog zatvora tako da je sud imao izbora između ove dvije kazne. O problemu smrtne kazne raspravlja se stoljećima, a borba argumentima za i protiv, nimalo ne gubi na svojoj aktuelnosti.

U Bosni i Hercegovini smrtana kazna i doživotni zatvor više ne postoje ni u krivičnom zakonodavstvu. Usvajanjem tzv. Dejtonskog sporazuma smrtna kazna i doživotni zatvor su automatski odpali kao mogućnost izricanja i izvršenja, osim u slučaju rata ili neposredne ratne opasnosti (čl. 1. i 2. Protokola br.6). Definitivno smrtna kazna je ukinuta Protokolom br. 13. Iz 2002. godine (Viljnjus, 3. maj 2002. godine).¹³⁴

¹³³ B. Čeđović, M. Kulić, Krivično pravo, Opšti dio, Beograd, 2011, str. 320.

¹³⁴ Član 1. Ukipanje smrtne kazne: Smrtna kazna se ukida. Niko se ne može osuditi na smrtnu kaznu ili pogubiti.

6. Zatvor

1. Bez obzira na njene nedostatke i kritike koje joj se upućuju, kazna zatvora se danas smatra ključnom kaznom u svim državama i zauzima najznačajnije mjesto u sistemu krivičnih sankcija. Ona je propisana za najveći broj krivičnih djela i samim tim ona je najvažniji odgovor na teška krivična djela (kao što su djela sa elementima nasilja, organizovanog kriminala, terorizma, plaćena ubistva, trgovine drogom) i smatra se najdjelotvornijim sredstvom za suzbijanje povrata. Ova sankcija značila je najpogodniju mjeru za krivično zakonodavstvo za zamjenu surovih tjelesnih kazni srednjovjekovnog perioda, zatvaranjem učinioca krivičnog djela, što je u to vrijeme pravilu značilo dugotrajno lišavanje slobode. Izbjegavalo se, sjedne strane njegovo tjelesno kažnjavanje, a s druge strane onemogućavalo se da se za duže vrijeme ponovo izvrši krivično djelo.¹³⁵ Istoriski gledano, kazna zatvora se pojavljuje iza smrtne kazne, tjelesnih kazni, pa čak i novčane kazne.

Prihvatanje kazne lišenje slobode u krivičnim zakonodavstvima i sudskoj praksi, vezuje se tek za početak XIX vjeka. U krivičnom pravu lišavanje slobode odavno je poznato, ali je služilo kao mjera za obezbjeđenje prisutnosti okrivljenog prije suđenja, a služilo je kao jedan od načina utjerivanja civilnih dugovanja u slučaju da se pojavljivao kao kazna. Tada se to svodilo na mučenje osuđenika, koje je služilo njegovom uništenju. Prvi uređeni zatvor koji je trebalo da služi popravljanju osuđenika pojavljuje se krajem XVI vijeka u Holandiji, a tek kasnije i u drugim evropskim državama i uglavnom se svodilo na bezobzirno iskoristištanje zatvoreničkog rada. Do značajnih pokušaja humaniziranja zatvora koji su se ogledali u specifičnim sistemima nastalim na angloameričkom području, među prvima je bio pensilvanijski ili filadelfiski sistem. Kao kazna lišenja slobode, zatvor je predstavljao veliki napredak (npr. u Španiji tokom XV i XVI vijeka na smrt osuđenih je bilo preko tristo hiljada, pa je kazna zatvora, kao lišavanje slobode uopšte, prihvaćena kao veliko olakšanje za ljudski rod). Kazna lišenja slobode danas zauzima najznačajnije mjesto u sistemu krivičnih sankcija, jer je praksa pokazala da ova kazna predstavlja najpogodniju mjeru kažnjavanja. Ovakva vrsta kazne objedinjava

¹³⁵ Dr B. Vučković, dr V. Vučković, Krivično pravo Crne Gore, Tivat, 2011, str. 189.

najviše uslova koji se traže od kazne da bi bila pravedna i adekvatno primjenjivana. Može se izricati u različitom trajanju i tako individualizirati prema težini djela i krivcu. Samo izvršenje se može prilagoditi karakteru osuđenih lica. Opoziva je ima personalni karakter više nego ostale kazne. Prihvatljiva je od javnog mjenja.

2. Osim navedenih argumenata, u korist kazne lišavanja slobode, danas se u teoriji ističu i sledeći argumenti:

- a) resocijalizacija učinilaca krivičnih djela najbolje se može ostvariti primjenom kazne lišenja slobode u sklopu koje se realizuju programi resocijalizacije;
- b) lišenje slobode za određene vrste delikvenata je neophodna mjera kažnjavanja, jer se ne vidi drugi način reakcije na njihovo ponašanje,
- c) u zakonodavstva koja ne poznaju smrtnu kaznu, posebno je neophodno postojanje ove kazne.

3. I ako je kazna lišenja slobode prihvaćena u krivičnom zakonodavstvu sa puno povjerenja, te se očekivalo da će kao takva predstavljati zaštitu društva od kriminaliteta, što se u praksi nije dogodilo. Stoga se, s druge strane, u savremenoj krivičnopravnoj nauci ističu i argumenti protiv kazni lišenja slobode. Navećemo neke od tih argumenata.

a) Kazna lišavanja slobode je u osnovi restributivnog karaktera, jer se po pravilu odmjerava u striktnoj funkciji sa težinom izvršenog krivičnog djela. Ocjena ličnosti učinioca vrši se na osnovu indenterminističkog shvatanja o slobodi njegove volje. U osnovi ova kazna je modifikovan oblik osvete i to kolektivne, zbog izvršenog krivičnog djela.

b) Kazna zatvora nije efikasno sredstvo zaštite društva protiv kriminaliteta, iako ima zastrašujući uticaj na građane u smislu generalne prevencije. Izolacija učinioca krivičnog djela je privremenog karaktera i nije nikakva efikasna zaštita. Učinilac time nije onemogućen da i dalje vrši krivična djela u odnosu na zatvorsku populaciju. Osim toga, humanizacija zatvorskog tretmana ublažava njen zastrašujući efekat.

c) Mogućnost kazne lišenja slobode u pogledu ostvarenja ciljeva specijalne prevencije, a posebno resocijalizacije osuđenih lica nisu velike i često se preuveličavaju. Najveći broj delikvenata nisu ni asocijalni ni društveno neprilagodljive ličnosti, koje u zatvoru treba popravljati, pa stoga ne postoji nikakva potreba za

tretmanom resocijalizacije. Često se postavlja pitanje, da li se neko može osposobljavati za život na slobodi, u sredini koja je vještački ambijent, između zidova, tj. da li je zatvor ambijent u kome se može vršiti resocijalizacija. Prema tome, može se zaključiti da je zatvor zastarijela i prevaziđena forma tretmana delikvenata.

d) Posebne kritike upućuju se kazni lišenja slobode dugog trajanja, jer se ovakve kazne negativno odražavaju na ličnost osuđenog. Zatvorski život teško opterećuje psihu zatvorenika, jer se kod osuđenika stvara osjećanje odbačenosti i izgubljenosti, što dovodi do čestih depresija i straha od slobode.

e) Kazni lišenja slobode prigovara se i da predstavlja skupu krivičnu sankciju. Investicije potrebne za izgradnju ustanova za njihovo izvršenje, tehničku opremljenost i kadrovsку opremljenost, predstavljaju investiranje ogromnih materijalnih sredstava. Kratkotrajnim kaznama ciljeve resocijalizacije je nemoguće postići, dok kod dugotrajnih kazni umjesto resocijalizacije dolazi do desocijalizacije osuđenog lica. Kazna lišenja slobode, i pored nastojanja da se njena primjena što više danas ograniči kroz uvođenje njenih alternativa, i dalje predstavlja najvažniju kaznu u savremenom kaznenom sistemu. Kaznom lišenja slobode često se postiže upravo suprotan cilj od željnog. Iako bi na učinioca trebalo da djeluje preventivno, ona od njega stvara ličnost koja se još više udaljava od društva.

Protiv kratkotrajnih kazni lišenja slobode i dalje se iznose prigovori, ali u novije vrijeme ta kritika slabi, a javljaju se i novi argumenti u prilog toj kazni.

Iako je moguće predvidjeti više vrsta kazni lišenja slobode, naš zakonodavac je predvidio samo jednu vrstu ove kazne, i to zatvor, tj. u našem krivičnom zakonodavstvu kazna zatvora je osnovna krivična sankcija. Kazna zatvora je propisana za svako krivično djelo, u nekim slučajevima kao jedina kazna, dok je u nekim slučajevima propisana alternativno sa novčanom kaznom. Kod nas se kazna zatvora još uvjek češće izriče nego novčana kazna, za razliku od zemalja u okruženju. Naše krivično zakonodavstvo određuje opšti minimum i maksimum kazne, odnosno najmanju i najvišu mjeru kazne. Prema tome, opšti minimum je trideset dana a opšti maksimum dvadeset godina. Svrha propisivanja opšteg minimuma i opšteg maksimuma jeste prije svega da se u okviru njega kod pojedinih krivičnih djela propisu posebni minimum i

posebni maksimum, tj. po pravilu opšti minimum i maksimum ne primjenjuju se neposredno. Kod nekih krivičnih djela kod kojih je propisan samo posebni minimum ili samo posebni maksimum, opšti minimum ili opšti maksimum primjenjuju se neposredno. Naš zakonodavac se opredjelio da je opšti minimum trideset dana a opšti maksimum dvadeset godina. Zatvorska kazna od trideset dana prihvaćena je u najvećem broju krivičnih zakonodavstava, kada je u pitanju zatvorski maksimum od dvadeset godina. Postojanje ovakve kazne opravdava se kada se radi o izuzetno teškim krivičnim djelima i opasnosti njihovih izvršilaca. U pogledu odmjeravanja kazni postoje tri sistema i to; 1) *sistem absolutno neodređenih kazni*, 2) *Sistem absolutno određenih kazni* i 3) *sistem relativno određenih kazni*.

Naš zakonodavac u pogledu propisivanja kazni opredjelio se za *sistem relativno određenih kazni*, kako bi se izbjegle posljedice kako sistema absolutno neodređenih kazni, tako i sistema absolutno određenih kazni. Dakle, to znači da se za svako krivično djelo propisuje kazna u određenim okvirima, pri čemu se određuje njena donja u gornja granica, u kom slučaju se postupa na različite načine. U nekim slučajevima određena je i donja i gornja granica, tj. Određeni su posebni minimum i posebni maksimum kazne zatvora. Ovakav sistem propisivanja kazne zatvora smatra se za najbolji, jer se sudu ostavljaju široke granice za odmjeravanje kazne. Prema tome, zakonodavac se zadovoljava samo time da odredi granice u kojima se može kretati kazna za dato krivično djelo. U slučaju sticaja krivičnih djela, naš zakonodavac ne predviđa mogućnost prekoračenja opšteg maksimuma za razliku od nekih krivičnih zakonodavstava. Kazana zatvora se izriče na pune godine i mjesecu, a ukoliko kazna zatvora ne prelazi šest mjeseci i na pune dane. Ukoliko izrečena kazna ne prelazi šest mjeseci, može se na zahtjev osuđenog zamjeniti novčanom kaznom (član 42a KZBiH).

Kazna dugotrajnog zatvora je formalno dobila status posebne kazne zatvora izmjenama zakonodavstva od 2010. godine. Kazna dugotrajnog zatvora je najteža krivična sankcija u našem krivičnom pravu. Iz tog razloga postoji niz ograničenja koje je opravdano predvidio zakonodavac za njeno propisivanje i izricanje (član 42b KZBiH). Ograničenje se odnosi na težinu krivičnih djela i oblik krivice. Ova kazna izriče se za najteže oblike teških krivičnih djela

učinjenih s umišljajem. Ona se može izreći u trajanju od 21 do 45 godina. Nikada se ne može propisati kao jedina glavna kazna za pojedino krivično djelo. Kazna dugotrajnog zatvora ne može se izreći počiniocu koji u vrijeme izvršenja krivičnog djela nije navršio 21 godinu života. Izriče se samo na pune godine. Ako je izrečena ova kazna, pomilovanje se može dati tek nakon izdržavanja tri petine te kazne.

Kazna dugotrajnog zatvora propisana je za neka krivična djela protiv čovječnosti i vrijednosti zaštićenih međunarodnim pravom iz glave XVII KZBiH.

7. Rad u javnom interesu

Od alternativa kazni lišenja slobode koje su u novije vrijeme uvedene u evropskim zemljama (Engleska, Njemačka, Francuska, Irska, Italija, Švajcarska itd.), rad u javnom interesu ima najviše uspjeha. Riječ je o mjeri koja je izazvala najveći publicitet i koja je dočekana sa velikim odobravanjem. Međutim, ima i onih koji na ovu mjeru gledaju sa osporavanjem. Osuđeni, prihvatanjem takvog rada pokazuje spremnost da svjesno izvrši preuzetu obavezu, on čini nešto korisno a njegova socijalna integracija i resocijalizacija ostvaruje se efikasnije nego klasičnim kaznama. Ova mjera je prvi put uvedena u Engleskoj 1972. godine, a kasnije se uvodi i u svim drugim zemljama zapadne i sjeverne evrope. Ovom mjerom osuđeniku se omogućuje da u slobodno vrijeme, ne napuštajući svoje socijalno okruženje, i ne gubeći svoje radno mjesto, obavi određene neplaćene poslove u korist društvene zajednice. Prema tome, ovom mjerom se ostvaruje kažnjavanje i rehabilitacija osuđenog i reparacija pričinjene štete, i kao takva prihvatljivija je od kratkotrajne kazne zatvora. Pored navedenih prednosti, učinilac se dobrovoljno saglašava sa izricanjem takve mjeru, a sama sadržina, trajanje i vrsta rada prilagođena je njegovim sposobnostima i sklonostima. Dobrovoljni rad podrazumjeva rad u bolnicama i ustanovama za njegu, kao i svaki drugi rad u državnim ustanovama. Ovdje se radi o jednoj specifičnoj mjeri, koja podrazumjeva jednu novu tehniku kažnjavanja koja se sastoji od dobrovoljnog pristanka osuđenog i rad osuđenika na slobodi.

Prema članu 43 KZBiH kad sud odmjeri i izrekne kaznu zatvora do jedne godine, istovremeno može odrediti da se izrečena kazna, uz pristanak optuženog, zamijeni radom za opšte dobro na slobodi. Odluka da se kazna zatvora zamijeni radom za opšte dobro na slobodi zasniva se na ocjeni da, uzimajući u obzir sve okolnosti koje određuju vrstu i raspon kazne, izvršenje kazne zatvora ne bi bilo neophodno za ostvarenje svrhe kažnjavanja, ali istovremeno uslovna kazna ne bi bila dovoljna za postizanje opšte svrhe krivičnopravnih sankcija. Rad za opšte dobro na slobodi određuje se u trajanju srazmjernom izrečenoj kazni zatvora, od najmanje deset do najviše 90 radnih dana. Rok izvršenja rada za opšte dobro na slobodi ne može biti kraći od jednog mjeseca niti duži od jedne godine.

Odmjeravajući trajanje rada za opšte dobro na slobodi kao i roka izvršenja tog rada, sud će uzeti u obzir izrečenu kaznu zatvora koja se zamjenjuje i mogućnosti učinitelja u pogledu njegove lične situacije i zaposlenja. U slučaju kada osuđeni po isteku određenog roka, nije izvršio ili je samo djelimično izvršio rad za opšte dobro na slobodi, sud će donijeti odluku o izvršenju kazne zatvora u trajanju srazmjernom vremenu preostalog rada za ošte dobro na slobodi.

Zamjena kazne zatvora radom za opšte dobro na slobodi može se primijeniti i u slučajevima kada se novčana kazna zamjenjuje kaznom zatvora. Raspoređivanje na rad za opšte dobro na slobodi u smislu vrste i radnog mjesta vrši Ministarstvo pravde Bosne i Hercegovine, vodeći računa o sposobnostima i znanjima osuđenog.

Pored rada u javnom interesu u novije vrijeme kao alternativa kazni, tj. kazni lišenja slobode koristi se naknada štete oštećenom, ambulantni tretman, kućni zatvor, elektronsko nadziranje i dr.

8. Uslovni otpust

Uslovni otpust se sastoji u tome što se lice koje se nalazi na izdržavanju kazne lišenja slobode pušta na slobodu prije nego što je kaznu izdržalo, s tim da do isteka vremena za koje je kazna izrečena ne učini novo krivično djelo. Prema tome, uslovni otpust predstavlja fazu koja znači postepeno prilagođavanje osuđenog na

život na slobodi. Sud nije u mogućnosti da unaprijed predvidi tačno vrijeme koje će biti neophodno za ostvarivanje svrhe kažnjavanja. Tek u fazi izvršenja kazne ta mogućnost postoji, i to je pravi razlog koji opravdava postojanje uslovnog otpusta. Ukoliko se ispune određene pretpostavke i ispoštiju postavljeni uslovi, osuđenik se prijevremeno uslovno odpušta sa izdržavanja zatvorske kazne. Stavljanjem u izgled osuđenicima da će se pustiti na slobodu i prije isteka kazne ako se budu dobro vladali, osuđenici se stimulišu da svojim vladanjem za vrijeme izdržavanja kazne zasluže tu pogodnost. Uslovni otpust znači i potpuno osposobljavanje osuđenog za vođenje društveno korisnog života, s tim da u slučaju da počini novo krivično djelo, dolazi do opoziva uslovnog otpusta i reaktiviranja kazne. Poznata su dva modela uslovnog otpusta, *administrativni ili upravni i sudski model*. Kod administrativnog modela, o uslovnom otpuštanju odlučuju upravni organi ili komisije za uslovni otpust, koje se nalaze pri ministarstvima pravde (naš model). Kod sudskog modela otpusta nadležnost pripada суду, a ovaj model prihvata sve veći broj zemalja.

Prema *našem krivičnom zakonodavstvu* osuđeni koji je izdržao polovinu, ili izuzetno osuđeni koji je izdržao jednu trećinu kazne zatvora, može biti oslobođen izdržavanja kazne zatvora pod uslovom da ne učini novo krivično djelo prije isteka trajanja kazne (član 44 KZBiH). Osuđeni koji je izdržao polovinu kazne zatvora može biti oslobođen izdržavanja kazne zatvora ako se za vrijeme izdržavanja kazne zatvora njegovo ponašanje popravi do te mјere da se može opravdano očekivati da će se nakon otpusta s izdržavanja kazne zatvora ponašati primjерено, a naročito da neće učiniti krivična djela. Prilikom odlučivanja o uslovnom otpustu osuđenog, uzeće se u obzir njegovo ponašanje u toku izdržavanja kazne, kao i druge okolnosti koje ukazuju na to da je svrha kažnavanja postignuta. Osuđeni koji je izdržao jednu trećinu kazne zatvora može biti uslovno otpušten ukoliko postoje navedeni uslovi i ukoliko posebne okolnosti vezane za ličnost osuđenog jasno ukazuju da je postignuta svrha kažnjavanja. Osuđeni na kaznu dugotrajnog zatvora može biti uslono otpušten nakon izdržane tri petine te kazne.

Uslovni otpust se može *opozvati* (član 45 KZBiH). Sud će opozvati uslovni otpust ako osuđeni za vrijeme njegovog trajanja učini jedno ili više krivičnih djela za koja mu je izrečena kazna zatvora preko jedne godine ili teža kazna. Sud može opozvati uslovni otpust ako

osuđeni na uslovnom otpustu učini jedno ili više krivičnih djela za koja je

izrečena kazna zatvora do jedne godine. Prilikom odlučivanja da li da opozove uslovni otpust, sud naročito uzima u obzir sličnost učinjenih djela, njihov značaj, motive iz kojih su učinjena, kao i druge okolnosti koje ukazuju na prikladnost opoziva uslovnog otpusta. Prilikom izricanja opoziva uslovnog otpusta, sud izriče kaznu uzimajući ranije izrečenu kaznu kao već utvrđenu. Dio kazne koji je osuđeni izdržao prema ranijoj presudi uračunava se u izdržavanje naknadne kazne, ali se vrijeme provedeno na uslovnom otpustu ne uračunava. Ova pravila se primjenjuju i kada se osuđenom na uslovnom otpustu sudi za krivično djelo učinjeno prije njegovog uslovnog otpusta. Ako je osuđeni na uslovnom otpustu osuđen na kaznu zatvora do jedne godine i ako sud ne opozove uslovni otpust, vrijeme uslovnog otpusta se produžava za vrijeme koje je osuđeni proveo na izdržavanju kazne zatvora.

9. Novčana kazna

Novčana kazna je imovinska kazna koja se sastoji u nametanju učiniocu krivičnog djela da plati određeni iznos zbog izvršenog krivičnog djela u korist društvene zajednice. Novčana kazna je nastala još u prvobitnoj zajednici, tako što se oduzimala imovina osuđenim licima, s tim da je jedan dio te imovine država za sebe zadržavala, dok je drugi dio u vidu naknade štete išao licu oštećenom krivičnim djelom. Tako je novčana kazna vremenom prerasla u jednu od kazni koja se najviše primjenjuje. Novčana kazna sadrži zlo za učinitelja, tako što mu se njenim plaćanjem snižava životni standard. U sudskoj praksi ova krivična sankcija se vrlo često primjenjuje pogotovo za lakša krivična djela. Novčana kazna i u našem krivičnom pravu predstavlja najlakšu kaznu. Ona teže pogađa lica slabijeg imovnog stanja, nego lica koja su bolje materijalno obezbijeđena, pa stoga nije pravedna. Iz tog razloga, za isto krivično djelo licu slabijeg imovnog stanja treba izricati novčanu kaznu u nižem iznosu u odnosu na lice koje je bolje situirano. Novčana kazna je humanija od kazne zatvora, za državu je mnogo jeftinija, ne ugrožava dostojanstvo učinioца i ne izlaže ga uticaju iskusnih delikvenata, ne dovodi do gubitka radnog mesta i,

što je najbitnije, ne odvaja ga od porodice. Novčanoj kazni danas se prigovara da predstavlja materijalnu odmazdu za izvršeno krivično djelo. Nisu rjetki slučajevi da umjesto osuđenog teret plaćanja pada na druga lica (npr. roditelje), ili pogađa druga lica koja nisu u opšte kriva (osobe o kojima se brine osuđeni ili ih izdržava). S druge strane, osuđeni ovu kaznu osjeća kao bogaćenje države na njegov račun i zbog toga ona ne može popravno da djeluje na njega, već naprotiv, izaziva osjećanje nepravde i revolta prema društvu.¹³⁶

Novčana kazna je pogodna za zamjenu kratke kazne lišenja slobode. Opravdanije je izreći novčanu kaznu za lakša krivična djela nego kaznu lišenja slobode. U slučaju sudske zablude pri njenom izricanju, ova kazna je lako opoziva. Postoje mogućnosti da se otklone njeni materijalni efekti. Prijetnja visokom novčanom kaznom, takođe, djeluje zastrašujuće i pravilno odmjerena i opravdano izrečena kazna može da djeluje efikasno na suzbijanje kriminaliteta. Na drugoj strani, novčana kazna prema učiniocima krivičnih djela koji nisu u mogućnosti da je plate, gubi svaki značaj. I pored povećanog značaja novčanih kazni u posljednje vrijeme, one ne mogu u svim slučajevima zamjeniti kaznu zatvora.¹³⁷ Poznato je nekoliko sistema propisivanja i izricanja novčane kazne. Najstariji sistem je sistem fiksnih iznosa, tako da se u okviru postavljenog zakonskog minimuma i maksimuma propisuje i izriče u određenom novčanom iznosu. Sistem fiskalnih iznosa sve više potiskuje tzv. skandinavski model novčane kazne (koji se naziva dani-novčana kazna). U ovom sistemu, novčana kazna se određuje na dane-novčane kazne, što znači da se izriče u dnevnim iznosima, a sud u određenoj proceduri utvrđuje njen iznos na osnovu imovnog stanja učinioца. Postoji i treći sisitem koji je prihvaćen kod nekih zakonodavstava, a koji se može pojaviti u dvije varijante. Kao prva varijanta je prosječni lični dohodak učinioца, a kao druga varijanta – prosječni lični dohodak na nivou države. Da bi se otklonile slabosti ovih sistema pribjegava se njihovom kombinovanju, tj. prihvata se mješoviti sistem. Dakle, primjenjuju se različiti sistemi kako bi se obezbjedili optimalni učinci novčane kazne.

¹³⁶ N. Srzentić, A. Stajić, Lj. Lazarević, Krivično pravo, Opšti dio, Beograd, 1990, str. 361.

¹³⁷ Dr M. Babić, dr I. Marković, Krivično pravo, Opšti dio, Banja Luka, 2015, str. 324.

U našem krivičnom zakonodavstvu je prihvaćen mješoviti sistem novčanih kazni, odnosno, kazna se izriče u dnevnim iznosima ili u odeđenom iznosu (član 46 KZBiH). Novčana kazna može da se izrekne kao glavna i kao sporedna kazna. Kao ozbiljnu prepreku za širu primjenu novčane kazne treba tražiti i u relativno niskom životnom standardu u našoj zemlji. Novčana kazna se izriče u dnevnim iznosima, a ako to nije moguće, može se izreći u određenom iznosu. Ako se novčana kazna izriče u dnevnim iznosima, može iznositi najmanje pet a najviše tristotinešezdeset dnevnih iznosa, a za krivična djela učinjena iz koristoljublja, najviše hiljadu petsto dnevnih iznosa, osim u slučajevima propisanim zakonom. Ako se novčana kazna izriče u određenom iznosu, najniži iznos ne može biti manji od 500 KM a, najviši iznos ne može biti veći od 100.000 KM, a za krivična djela učinjena iz koristoljublja iznos ne može biti veći od 1.000.000 KM, osim u slučajevima propisanim zakonom. Prilikom izricanja novčane kazne za krivična djela učinjena iz koristoljublja, sud može izreći novčanu kaznu u većem iznosu od navedenog, ukoliko vrijednost protivpravne imovinske koristi koju je učinitelj pribavio krivičnim djelom prelazi iznos od 1.000.000 KM. U tom slučaju, učinitelju se može izreći novčana kazna u iznosu koji ne može biti veći od dvostrukog iznosa od vrijednosti protivpravne imovinske koristi koju je pribavio krivičnim djelom zbog kojeg mu se izriče novčana kazna.

Broj dnevnih iznosa novčane kazne određuje sud primjenjujući opšta pravila o odmjeravanju kazne. Visinu dnevnog iznosa sud određuje tako što uzima u obzir visinu dnevnog dohotka učinitelja prema iznosu njegove tromjesečne neto plate i njegove druge dohotke, kao i porodične obaveze. Prilikom određivanja visine iznosa sud se oslanja na podatke koji u trenutku izricanja kazne nisu stariji od šest mjeseci. Ako ovi podaci suđu nisu poznati, obezbeđuje ih optuženi u roku koji odredi sud, a najkasnije do završetka glavnog pretresa u krivičnom postupku. Ako do završetka glavnog pretresa u krivičnom postupku suđu nisu poznate okolnosti bitne za određivanje visine dnevnog iznosa novčane kazne, novčana kazna se izriče u određenom iznosu, pri čemu se primjenjuju opšta pravila za odmjeravanje kazne.

Najniži dnevni iznos novčane kazne iznosi jednu šezdesetinu, a najviše jednu trećinu poslednje zvanično objavljene prosječne mjesečne neto plate zaposlenih u Bosni i Hercegovini, koju objavljuje Agencija za statistiku Bosne i Hercegovine.

U presudi se određuje rok plaćanja novčane kazne, koji ne može biti kraći od petnaest dana ni duži od šest mjeseci, ali u opravdanim slučajevima sud može dopustiti da osuđeni isplati novčanu kaznu i u otplatama, s tim da rok isplate ne može biti duži od jedne godine. Izrečene i naplaćene novčane kazne su prihod budžeta.

Novčana kazna se ne naplaćuje prinudno, već se vrši njen zamjena. (član 46 KZBiH). Ako se novčana kazna ne plati u roku koji je utvrđen presudom, sud će bez odlaganja donijeti odluku da se novčana kazna zamijeni kaznom zatvora. Novčana kazna će se zamijeniti kaznom zatvora tako što će se za svaki započeti dnevni iznos novčane kazne, odnosno ako je novčana kazna bila izrečena u određenom iznosu, za svakih započetih

100 KM novčane kazne odrediti jedan dan zatvora, s tim da ne može prekoračiti propisanu kaznu za to djelo. Ako osuđeni isplati samo dio novčane kazne, ostatak će se srazmjerno pretvoriti u zatvor, a ako osuđeni isplati ostatak novčane kazne, izvršenje zatvora će se obustaviti.

Za razliku od kazne zatvora, koja se može izreći samo kao glavna kazna, novčana kazna se može izreći i kao glavna i kao sporedna kazna. Novčana kazna kao glavna kazna može se izreći onda kada je za određeno djelo propisana kao jedina kazna, onda kada je propisana alternativno sa kaznom zatvora, i izuzetno, kada se primjenom odredaba o ublažavanju kazne, umjesto kazne zatvora može izreći novčana kazna. Novčana kazna se može izreći i kada nije propisana za određeno krivično djelo, samo onda kada je to djelo učinjeno iz koristoljublja. Novčana kazna se može izreći i kada je u pitanju sticaj krivičnih djela (npr. kada je sud za neka krivična djela u sticaju utvrdio kaznu zatvora kao glavnu kaznu i jednu ili jedinstvenu novčanu kaznu kao sporednu kaznu).

10. Konfiskacija imovine

Niko ne može zadržati imovinsku korist stečenu protivpravnom radnjom. Imovinskom korišću od krivičnog djela, smatra se neposredna imovinska korist od krivičnog djela, a koja se sastoji od svakog uvećanja ili sprečavanja umanjenja imovine do kojeg je došlo izvršenjem krivičnog djela, imovina u koju je promjenjena ili pretvorena neposredna imovinska korist od krivičnog djela kao i svaka druga korist koja je dobijena od neposredne imovinske koristi od krivičnog djela ili imovine u koju je promjenjena ili pretvorena neposredna imovinska korist od krivičnog djela bez obzira nalazi li se na području Bosne i Hercegovine ili van teritorije.¹³⁸ Ovdje se radi o mjeri (*sui generis*) koja ne predstavlja krivičnu sankciju. Primjena ove mjere je značajno sredstvo borbe protiv kriminaliteta, odnosno organizovanog kriminaliteta u čijoj osnovi i jeste sticanje imovinske koristi.

U članu 110 KZBiH propisano je da niko ne može zadržati imovinsku korist, prihod, profit ili drugu korist iz imovinske koristi pribavljeni krivičnom djelom. Imovinska korist, prihod, profit ili druga korist iz imovinske koristi pribavljene krivičnim djelom oduzeće se sudskom odlukom kojom je utvrđeno da je krivično djelo učinjeno, pod uslovima propisanim zakonom. Predviđeno je i prošireno oduzimanje imovinske koristi pribavljene krivičnim djelom (član 110a KZBiH). Naime, kada se krivični postupak vodi za krivična djela iz glava XVII, XVIII, XIX, XXI, XXI A i XXII KZBiH, sud može oduzeti i onu imovinsku korist, prihod, profit ili drugu korist iz imovinske koristi za koju tužilac pruži dovoljno dokaza da se opravdano vjeruje da je takva imovinska korist pribavljena izvršenjem ovih krivičnih djela, a počinilac nije pružio dokaze da je korist pribavljena zakonito. U slučaju kada nisu ispunjeni zakonom utvrđeni uslovi za oduzimanje imovinske koristi, prihoda, profita ili druge koristi iz imovinske koristi stečene krivičnim djelom u krivičnom postupku, zahtjev za njeno oduzimanje može se podnijeti u parničnom postupku.

Prema članu 111 KZBiH, od učinitelja će se oduzeti novac, predmeti od vrijednosti i svaka druga imovinska korist koja je pribavljena krivičnim djelom, a ako oduzimanje nije moguće,

¹³⁸ P. Novoselec, I. Bojanić, Krivično pravo, Opšti dio, Zagreb, 2013, str. 471.

učinitelj će se obavezati na isplatu novčanog iznosa srazmjernog pribavljenoj imovinskoj koristi. Imovinska korist pribavljena krivičnim djelom oduzeće se od osobe na koju je prenesena bez naknade ili uz naknadu koja ne odgovara stvarnoj vrijednosti, ako je ona znala ili mogla znati da je imovinska korist pribavljena krivičnim djelom. Kada je imovinska korist pribavljena krivičnim djelom sjedinjena s imovinom stečenom na zakoniti način, takva imovina će biti predmet oduzimanja ali u mjeri koja ne premašuje procijenjenu vrijednost imovinske koristi pribavljene krivičnim djelom. Predmet navedenih mjera su i prihod ili druge koristi iz imovinske koristi pribavljene krivičnim djelom, ili iz imovine u koju je imovinska korist pribavljena krivičnim djelom pretvorena ili iz imovine s kojom je imovinska korist pribavljena krivičnim djelom sjedinjena, i to na isti način i u istoj mjeri kao i imovinska korist pribavljena krivičnim djelom.

Ako je oštećenom u krivičnom postupku dosuđen imovinskopravni zahtjev, sud će izreći oduzimanje imovinske koristi ukoliko ona prelazi dosuđeni imovinskopravni zahtjev oštećenog (član 112 KZBiH). Oštećeni koji je u krivičnom postupku u pogledu svog imovinskopravnog zahtjeva upućen na parnični postupak, može tražiti da se namiri iz iznosa oduzete vrijednosti, ako pokrene parnični postupak u roku od šest mjeseci od dana

pravosnažnosti odluke kojom je upućen na parnični postupak i ako u roku od tri mjeseca od dana pravosnažnosti odluke kojom je utvrđen njegov zahtjev zatraži namirenje iz oduzete vrijednosti. Oštećeni koji u krivičnom postupku nije istaknuo imovinskopravni zahtjev, može zahtijevati namirenje iz oduzete vrijednosti, ako je radi utvrđenja svog zahtjeva pokrenuo parnični postupak u roku od tri mjeseca od dana saznanja za presudu kojom se oduzima imovinska korist, a najdalje u roku od dvije godine od pravosnažnosti odluke o oduzimanju imovinske koristi i ako u roku od tri mjeseca od dana pravosnažnosti odluke kojom je utvrđen njegov zahtjev zatraži namirenje iz oduzete vrijednost.

11. Odmjeravanje kazne

11.1. Pojam odmjeravanja kazne i sistem odmjeravanja kazne

Pošto sud utvrdi da je učinitelj izvršio krivično djelo, mora učinitelju izreći određenu sankciju. Od toga kakva će se sankcija izreći učiniocu krivičnog djela zavisi mogućnost ostvarivanja svrhe kažnjavanja. U svakom slučaju to mora biti kazna, jer je ona nužna i kod rada u javnom interesu i uslovne osude, s tim da sud može izreći jednu ili više zaštitnih mjera, pa i neke kaznenopravne mjere koje zakon ne smatra sankcijama (oduzimanje imovinske koristi stečene kriminalom).¹³⁹ Pojam odmjeravanja kazne shvata se u širem smislu tako da obuhvata izbor vrste kazne, pa i sankcije uopšte, a onda utvrđivanje i njene visine.¹⁴⁰ Prema nekim autorima, odmjeravanje kazne može biti zakonsko i sudska.¹⁴¹ U pravom smislu riječi, samo sudska odmjeravanje predstavlja odmjeravanje kazne, i ima izuzetan značaj za svako društvo, jer ono u suštini predstavlja ostvarivanje funkcije krivičnog prava i kaznene politike jedne države. Postoje tri osnovna sistema zakonskog propisivanja kazni: a) *sistem absolutno određenih kazni*, b) *sistem arbitarnih kazni*, i c) *sistem relativno određenih kazni*.

a) *Sistem absolutno određenih kazni* je takav sistem po kome zakon tačno određuje vrstu i visinu kazne koja se u svakom konkretnom slučaju izriče učiniocu krivičnog djela. Ovaj sistem kazni nije pravičan niti je pogodan, jer onemogućava individualizaciju kazne s obzirom na učinioca i okolnosti djela. Aktivnost suda pri odmjeravanju kazni kod ovog sistema svodi se na mehaničko primjenjivanje, tj. izriču se kazne koje su unaprijed uopšteno određene, bez obzira na razlike koje postaje između pojedinih konkretnih slučajeva.

b) *Sistem arbitarnih kazni* (sistem neodređenih kazni) je takav sistem u kome zakon ne daje nikakva pravila za odmjeravanje

¹³⁹P. Novoselec, I. Bojanić, Krivično pravo, Opšti dio, Zagreb, 2013, str.427.

¹⁴⁰Jescheck /Weigend, 871.

¹⁴¹T. Živanović, Osnovi krivičnog prava, Opšti dio, Beograd, 1937, str. 325-328.

kazne, niti postavlja ograničenja, već ovlašćuje sud da po svojoj ocjeni izrekne jednu ili više zakonom predviđenih kazni ili drugih sankcija u mjeri koju smatra opravdanom. Zamjera se ovom sistemu neujednačenost u praksi kod izricanja kazni. Ovakav sistem može dovesti do proizvoljnosti i samovolje u izricanju krivičnih sankcija.

c) *Sistem relativno određenih kazni* predstavlja rješenje problema kod odmjeravanja kazni i prihvaćen je u najvećem broju savremenih krivičnih zakonodavstava. Kod ovog sistema za svako krivično djelo propisana je vrsta kazne, odnosno zakon određuje samo okvir u kome se sud mora kretati prilikom odmjeravanja kazne, što znači da zakon određuje minimum i maksimum kazne koja se može izreći za određeno konkretno izvršeno krivično djelo, dok je суду ostavljena mogućnost da u zakonu određenim granicama odmjeri kaznu za svaki pojedini slučaj, s tim da sud mora uzeti u obzir sve relevantne okolnosti konkretno izvršenog krivičnog djela. Sistem relativno određenih kazni zastupljen je i u našem krivičnom pravu. Prema tome, smatra se da se kod odmjeravanja kazne nemoguće podvrgnuti strogim pravilima, odnosno da će konkretna kazna uvijek zavisiti o uvjerenjima sudija koji odmjeravaju kaznu.

11.2. Individualizacija kazne

Individualizacija kazne znači da se učiniocu krivičnog djela izriče kazna kojom će se, po ocjeni suda, najbolje ostvariti svrha izricanja krivične sankcije.¹⁴² Individualizirati znači konkretizirati u zakonu utvrđenu kaznu, dok je sama suština individualizacije u ostvarenju takvih mehanizama koji će omogućiti da se na učinioца krivičnog djela primjeni ona kazna koja je u konkretnom slučaju adekvatna s obzirom na karakteristike ličnosti učinioца i izvršenog krivičnog djela. Termin „*individualizacija*“ upotrebljava se u teoriji u dva smisla, i to kao: *individualizacija krivične sankcije* i *individualizacija tretmana*.

¹⁴² B. Vučković, V. Vučković, Krivično pravo Crne Gore, Cetinje, 2009, str. 239.

Individualizacija krivične sankcije podrazumjeva odlučivanje suda o tome koju će vrstu krivične sankcije primjeniti u konkretnom slučaju, da li kaznu ili uslovnu osudu ili mjeru bezbjednosti itd.

Izraz individualizacija tretmana se koristi u peneloškoj literaturi. Pod ovim izrazom se podrazumjeva prilagođavanje metoda postupanja prema različitim kategorijama učinilaca krivičnih djela u postupku izvršenja kazni zatvora.

Pojam individualizacije kazne može se svhatiti u *širem i užem smislu*. U *širem smislu* individualizacija kazne predstavlja ukupan proces koji počinje od izbora kazne pa do njenog izricanja (pa i u toku njenog izvršenja), što znači da ona obuhvata i odmjeravanje kazne. U *užem smislu*, individualizacija je jedan od principa na osnovu kojeg se vrši odmjeravanje kazne, što podrazumjeva prije svega i upoznavanje ličnosti učinioца. Prema tome, teško je postaviti granicu između značenja ova dva pojma, pojma odmjeravanja i individualizacije kazne.¹⁴³ Sprovođenje individualizacije praktično je uslovljeno nizom okolnosti (npr. propisivanje alternativno više kazni za određeno krivično djelo pruža sudu više mogućnosti da kaznu individualizira po vrsti, kod kazne koja se izriče u različitim iznosima, veće su mogućnosti za njenu individualizaciju po mjeri). Značajna su ovlašćenja suda posebno u primjeni olakšavajućih i otežavajućih okolnosti, zakonske mogućnosti ublažavanja ili pooštravanja kazne, način odmjeravanja kazne u sticaju itd. Individualizacija kazne treba da omogući da se lakše i potpunije ostvare ciljevi kriminalne politike u određenom društvu. Cilj individualizacije morao se tražiti samo u okviru opštih ciljeva krivičnopravne zaštite. Individualizacija sankcije i individualizacija tretmana predstavljaju dvije faze jedinstvenog procesa. S obzirom na činjenicu da se ovdje sudi čovjeku a ne djelu prepostavlja se upoznavanje ličnosti učinioца krivčnog djela, što znači da je potrebno mediko-psihološko i sociološko izučavanje delikventa. U savremenom krivičnom zakonodavstvu ova prepostavka ostvarena je samo u odnosu na maloljetne delikvente, a kod punoljetnih izvršioca krivičnih djela predviđa se sprovođenje tzv. socijalne ankete (priklapljanje podataka o njihovom ranijem životu, socijalnoj sredini u kojoj žive i

¹⁴³ N. Srzentić, A. Stajić, Lj. Lazarević, Krivično pravo Jugoslavije, Beograd, 1996, str. 401-406.

sl.), ali ne i njihovo mediko-psihološko ispitivanje u fazi krivičnog postupka.

11.3. Olakšavajuće i otežavajuće okolnosti

Olakšavajuće i otežavajuće okolnosti su one okolnosti koje utiču na odmjeravanje kazne u granicama propisane kazne za izvršeno djelo. Pri odmjeravanju kazne sud prvenstveno mora imati u vidu kaznu koja je propisana za učinjeno krivično djelo, jer je kazneni okvir osnovno polazište za sud pri odmjeravanju kazne. Okolnosti koje utiču da se učiniocu izrekne blaža kazna nazivaju se olakšavajućim okolnostima, a okolnosti koje utiču da se izrekne strožija kazna, nazivaju se otežavajućim okolnostima. Primjenom olakšavajućih i otežavajućih okolnosti postiže se da se učiniocima istih krivičnih djela izriču različite kazne, u zavisnosti na okolnosti koje se odnose na djelo ili na učinioca. Sud sve okolnosti cjeni pri odmjeravanju kazne, izričući manju ili veću mjeru kazne u zavisnosti od toga koje je okolnosti uzeo kao odlučujuće pri kažnjavanju. Kod određivanja kazne u savremenom krivičnom pravu veoma je značajan elemenat pravednosti, što znači da je pravedna kazna samo ona kazna koja ne prelazi granicu krivice učinioca. Dakle, opšta pravila kazne temelje se na načelu srazmjernosti između težine krivičnog djela i stepena učiniočeve odgovornosti, s jedne, i same kazne, s druge strane. U našem krivičnom zakonodavstvu olakšavajuće i otežavajuće okolnosti nisu sve iscrpno navedene, već zakon posebno ukazuje na neke od njih, a koje su vezane za ličnost učinioca. U te okolnosti spadaju: stepen krivične odgovornosti, pobude iz kojih je djelo učinjeno, jačina ugrožavanja ili povrede zaštićenog dobra, okolnosti pod kojima je djelo učinjeno, raniji život učinioca, lične prilike učinioca, držanje učinioca poslije učinjenog krivičnog djela, imovno stanje učinioca i druge okolnosti koje se odnose na ličnost učinioca.

Stepen krivične odgovornosti zavisi od stepena uračunljivosti i krivice učinioca. Uračunljivost, kao sposobnost učinioca da shvati značaj svog djela i upravlja svojim postupcima, može se stepenovati s obzirom na to da li je ona većeg ili manjeg inteziteta, dok psihičko stanje učinioca može se kretati od potpune uračunljivosti do bitno smanjene uračunljivosti odnosno do

neuračunljivosti.¹⁴⁴ Bitno smanjena uračunljivost i otklonjiva pravna zabluda su fakultativni osnovi za ublažavanje kazne, odnosno sam zakon je smatrao da u tim slučajevima niži stepen krivice može voditi ublažavanju kazne.

Pobude iz kojih je djelo učinjeno obuhvataju unutrašnje psihičke porive na određeno ljudsko ponašanje. Pri odmjeravanju kazne nije beznačajan motiv pri donošenju odluke da se izvrši djelo (npr. da li je neko izvršio krađu da bi obezbjedio neke svoje elementarne životne potrebe, ili da bi se kockao, ili radi kupovine luksuznih kola i sl.).

Jačina ugrožavanja ili povrede zaštićenog dobra obuhvata manju ili veću težinu posljedice učinjenog djela. Kod odmjeravanja kazne ova okolnost se mora konkretizovati i tačno utvrditi u kojoj mjeri je učinjeno krivično djelo ugrozilo ili povrijedilo zaštićeno dobro (npr. život, tjelo, imovinu), a naročito je u ovom pogledu značajna posljedica.

Okolnosti pod kojima je djelo učinjeno su heterogenog karaktera, tj. ovo je zbirni pojam za niz subjektivnih ili objektivnih okolnosti koje su od značaja za odmjeravanja kazne. Objektivne okolnosti mogu biti: vrijeme izvršenja krivičnog djela (npr. danju ili noću), sredstvo izvršenja, broj lica koja su učestovala u izvršenju krivičnog djela, iskorišćavanje nevolje ili nemoći lica koja su oštećena, izvršenje krivičnog djela za vrijeme poplava, požara, zemljotresa i sl.

Raniji život učinioca je takođe vrlo važna okolnost za odmjeravanje krivične sankcije, mada ima shvatanja da ova okolnost ne bi trebala da se cjeni prilikom odmjeravanja kazne, posebno kao olakšavajuća. Na osnovu proučavanja ranijeg života učinioca može se zaključiti da li je on sklon takvom ponašanju, da li se odao neradu, skitnji ili drugim negativnim ponašanjima. Kroz ovu okolnost sud treba da dođe do saznanja da li izvršeno djelo predstavlja slučajnu epizodu u životu učinioca, ili je ono rezultat jednog opštег asocijalnog načina života. Ranija neosuđivanost po pravilu se smatra olakšavajućom okolnošću, odnosno sudska praksa redovno uzima raniju neosuđivanost kao olakšavajuću okolnost.

¹⁴⁴ Priručnik za polaganje pravosudnog ispita, Beograd, 1987, str. 1368.

U sudskoj praksi pod *ličnim prilikama učinioca* najčešće se podrazumjeva zdravstveno stanje, starosna dob učinioca, porodične prilike, ekonomsko stanje porodice, invalidnost učinioca, društveni položaj, njegova profesija itd. Iz predočenog možemo vidjeti da je ova okolnost dosta neodređena, a samim tim je teško odrediti kada ima značaj olakšavajuće a kada značaj otežavajuće okolnosti. Poznavanjem ličnih prilika učinioca je bitno za ostvarivanje svrhe kažnjavanja s obzirom da kazna treba da pogađa samo učinioca krivičnog djela.

Držanje učinioca poslije učinjenog krivičnog djela je okolnost koja ukazuje na stav učinioca prema učinjenom djelu. I ovdje se mogu razlikovati dvije grupe okolnosti. Jedna grupa okolnosti doprinosi ublažavanju kazne. Te okolnosti bi, na primjer, bile kada učinilac izražava kajanje za učinjeno djelo, kada nastoji da otkloni posljedice krivičnog djela, kada se izvini žrtvi, kada pruži pomoć žrtvi ili kada joj naknadi štetu. Druga grupa okolnosti doprinosi pooštravanju kazne. Te okolnosti bi, na primjer, bile kada se učinilac krivičnog djela saglašava sa djelom, smatra ga opravdanim i izražava žaljenje što nije došlo i do teže posljedice, kada laže na sudu, ili vrši uticaj na svjedoke itd. U sudskoj praksi je zauzet stav da se nepriznavanje krivičnog djela ne može učiniocu uzeti kao otežavajuća okolnost, dok se priznanje pod određenim uslovima uzima kao olakšavajuća okolnost.

Imovno stanje učinioca je posebno značajna okolnost kod odmjeravanja novčane kazne. Ona ne predstavlja olakšavajuću ili otežavajuću okolnost, već više materijalni osnov za utvrđivanje novčane kazne, posebno sa aspekta mogućnosti da je okrivljeni isplati.¹⁴⁵ Ova okolnost se može uzeti i kao olakšavajuća pri odmjeravanju kazne zatvora kada se podvede pod lične prilike učinioca.

Navedenim okolnostima nije iscrpljena lista mogućih subjektivnih okolnosti, pa se pri odmjeravanju kazne uzimaju u obzir i *druge okolnosti koje se odnose na ličnost učinioca*. Teško je navesti neku od tih „drugih“ okolnosti koja se ne bi mogla podvesti pod neku od predhodnih koje su izričito navedene. Kao subjektivne okolnosti mogu se uzeti još starosna dob učinioca, njegovo obrazovanje i

¹⁴⁵ B. Vučković, V. Vučković, Krivično pravo Crne Gore, Cetinje, 2009., str. 249.

vaspitanje, psihička labilnost, okolnost da li je djelo izvršeno iz straha, ispoljena drskost i bezobzirnost pri izvršenju krivičnog djela i sl. U praksi se pridaje značaj još nekim okolnostima, kao što je, na primjer, sticaj krivčnih djela, izvršenje djela prema bliskom srodniku, ubistvo roditelja od strane djeteta i sl. Sud mora u svakom kokretnom slučaju utvrditi okolnosti koje smatra značajnim za odmjeravanje kazne, i mora izvršiti njihovu klasifikaciju na olakšavajuće i otežavajuće. Prema tome, sud mora kod odmjeravanja kazne da izrekne pravičnu i logičnu kaznu kao rezultat koji je dobio primjenom svih okolnosti. Kada su u pitanju olakšavajuće i otežavajuće okolnosti sud odmjerava kaznu samo u granicama posebnog minimuma i posebnog maksimuma, odnosno sud ne može izreći blažu a niti težu kaznu od one koja je propisana za izvršeno djelo.

11.4. Kvalifikatorne i ublažavajuće okolnosti

Kvalifikatorne i ublažavajuće okolnosti su one okolnosti koje utiču na vrstu i visinu kazne u granicama koje zakon propisuje za izvršeno djelo. Kvalifikatorne okolnosti su one koje određenom krivičnom djelu daju poseban, teži vid, i kod postojanja tih okolnosti nastaje druga, *teža kvalifikacija krivičnog djela* (npr. ubistvo iz koristoljublja). Onda bi kod ovog krivičnog djela ta okolnost sa otežavajuće prerasla u novo, kvalifikatorno krivično djelo ubistva – teško ubistvo, a zakon za ovakva djela propisuje težu kaznu.

Za razliku od kvalifikatornih okolnosti, olakšavajuće okolnosti, koje djelo čine privilegovanim, takođe su okolnosti usled kojih krivično djelo dobija povoljniji status, s tim da djelo sada dobija lakši vid (npr. ubistvo izvršeno u jakoj razdrženosti, izazvnoj napadom) Ovakvo djelo ne bi imalo samo olakšavajuće okolnosti nego bi imalo okolnost koja ga čini privilegovanim. I ovdje bi postojao lakši oblik ubistva, odnosno ubistvo na mah, za koje zakon propisuje blažu kaznu.

Krivični zakon poznaje još i *osobito težak slučaj*, a on postoji ako krivično djelo predstavlja pojačanu društvenu opasnost, upornost ili bezobzirnost, i što je djelo izazvalo naročito teške posljedice ili je učinjeno pod drugim osobito otežavajućim okolnostima. Težak slučaj prema okolnostima koje ga zasnivaju mogu se podijeliti u dvije grupe i to: *subjektivne i objektivne*.

Subjektivne okolnosti se tiče učinioca krivičnog djela, gdje dolazi do izražaja njegova naročita odlučnost, upornost i bezobzirnost pri izvršenju krivičnog djela. Da bi postojao osobito težak slučaj, potrebno je veći intezitet odlučnosti, upornosti ili bezobzirnosti.

Objektivne okolnosti ispoljavaju se kroz dva elementa. Pravo, potrebno je da je djelo izazvalo naročito teške posljedice. Drugo, potrebno je da je djelo izvršeno pod drugim osobito otežavajućim okolnostima. Naročito teške posljedice će postojati kada je izvršenjem krivičnog djela došlo do posljedice znatno većih razmjera nego što se događaju u redovnim slučajevima. Osobito otežavajuće okolnosti predstavaljuju sve one okolnosti pri čijem postojanju učinjeno krivično djelo dobija naročito opasan vid, odnosno da pod takvim okolnostima učinjeno djelo predstavlja posebnu društvenu opasnost.¹⁴⁶ Za postojanje ovog djela nužno je da postoji bar jedna od subjektivnih i jedna od objektivnih okolnosti.

Osobito lak slučaj krivičnog djela nije, analogno osobito teškom slučaju, određen u Krivičnom zakonu kao opšti pojam. Dakle, niz olakšavajućih okolnosti može kod lakših krivičnih djela u tolikoj mjeri djelovati da učinjeno djelo dobije osobito lak vid. Sud u svakom konkretnom slučaju, polazeći od svih olakšavajućih okolnosti, ocjenjuje da li sve one zajedno učinjenom djelu daju karakter osobito lakog krivičnog djela.

11.5. Ublažavanje kazne

Kazna propisana u granicama minimuma i maksimuma za određeno krivično djelo primjerena je najčešćim slučajevima individualizacije kazne. Ma koliko se pri donošenju zakona vodilo računa o mogućim izuzetcima, u praksi ima slučajeva u kojima bi se izricanje propisane kazne, pa ona bila i na granici posebnog minimuma, pokazala prestrogom, Dakle, u određenim slučajevima i pod određenim okolnostima sud može izreći blažu kaznu od propisane za učinjeno krivično djelo. Prema tome, institut ublažavanja kazne, odnosno način odmjeravanja kazne

¹⁴⁶ N. Srzentić, A. Stajić, Lj. Lazarević, Krivično pravo, Opšti dio, Beograd, 1990, str. 381.

omogućava sudu da pod određenim uslovima može izreći kaznu koja je blaža od propisane za krivično djelo za koje se odmjerava kazna. Naš zakon, zapravo, proširuje mogućnost individualizacije kazne izvan propisanih kaznenih okvira za izvršeno krivično djelo. Na ovaj način, za ovakve slučajeve, zakonodavac, u stvari, postavlja nove i niže posebne minimume, odnosno proširuje mogućnost za sudske određivanje kazne za krivična djela. U odnosu na maksimum propisane kazne, takva mogućnost ne postoji. Ublažavanje kazne se primjenjuje kod krivičnih djela gdje se ciljevi primjene kazne mogu postići i sa manjom kaznom od predviđene za izvršeno djelo, i u načelu može se primjeniti kod svih djela i prema svim učiniocima. Ublažavanje kazne je moguće kada to zakon izričito određuje, i onda kada sud procjeni da postoje osobito olakšavajuće okolnosti, što znači da se i sa ublaženom kaznom može postići svrha kažnjavanja. Prvo ublažavanje se naziva *zakonsko*, a drugo *sudska* ublažavanje kazne. Oba slučaja su predviđena u zakonu i oba vrši sud. Razlika je samo što je prvi slučaj vezan za unaprijed određene situacije, dok je u drugom slučaju ostavljeno sudu da cijeni da li u konkretnom slučaju postoje posebno olakšavajuće okolnosti koje predstavljaju osnov za ublažavanje kazne.

Kod *zakonskog ublažavanje kazne* zakonodavac navodi slučajeve kada se kazna može ublažiti. Postoje opšti i posebni osnovi za ublažavanje kazne, kao i neograničeno ublažavanje kazne (kao specifični osnov).

Opšti osnovi za ublažavanje kazne su: prekoračenje nužne odbrane, prekoračenje granice krajnje nužde, izazivanje opasnosti iz nehata kod krajnje nužde, bitno smanjena uračunljivost, pokušaj krivičnog djela, kao i neuspjelo podstrekavanje i pomaganje. Ublažavanje kazne se može činiti i u svim onim slučajevima u kojima je predviđena mogućnost oslobođanja od kazne, ali sud učinioca od kazne nije oslobođio. To su sljedeći slučajevi: izvršenje krivičnog djela u prekoračenju granice nužne odbrane uslijed jake razdraženosti ili straha izazvanog napadom, prekoračenje granice krajnje nužde pod osobito olakšavajućim okolnostima, ako je učinilac bio u pravnoj zabludi iz opravdanih razloga, kao i kod nepodobnog pokušaja i dobrovoljnog odustanka.

Posebni osnovi za ublažavanje kazne su predviđeni u posebnom djelu zakona kod pojedinih krivičnih djela. Takva mogućnost postoji kod svih onih krivičnih djela kod kojih je predviđena mogućnost oslobađanja od kazne, s tim da sud učinioca krivičnog djela nije oslobođio od kazne, pa se tada može primjeniti i tzv. neograničeno ublažavanje kazne. Prema tome, zakonsko ublažavanje kazne može biti neograničeno i sud se ne mora držati ograničenja za ublažavanje kazne. Ublažavanje kazne je uvjek fakultativno, što znači da zakon ni u jednom momentu ne obavezuje sud da učiniocu ublaži kaznu.

Za *sudsko ublažavanje kazne* potrebna su dva uslova. Prvi uslov je da postoje dvije ili više naročito olakšavajućih okolnosti. Druga uslov je da sud ocjeni da se i sa ublaženom kaznom u konkretnom slučaju može postići svrha kažnjavanja. Sud ima generalno ovlašćenje da kaznu ublaži uvjek kada procjeni da postoje osobito olakšavajuće okolnosti, koje ukazuju da se može postići svrha kažnjavanja i sa ublaženom kaznom. Radi se o izuzetnim ovlašćenjima sudova koje naši sudovi koriste i često zloupotrebljavaju, odnosno izuzetak pretvaraju u pravilo. Naročito je sporno da li je dozvoljeno sudsko ublažavanje kazne u slučaju postojanja i neke otežavajuće okolnosti. Jedni smatraju da uz olakšavajuće mogu postojati i otežavajuće okolnosti, ali je bitno da se sa ublaženom kaznom može postići svrha kažnjavanja, s tim da su olakšavajuće okolnosti dominantne. Ublažavanje kazne je uvjek fakultativno i kod sudskog ublažavanja kazne.

11.6. Oslobođenje od kazne

Po pravilu, krivično odgovornom učiniocu krivičnog djela izriče se kazna. Prilikom odmjeravanja kazne, a uzimajući sve olakšavajuće okolnosti, sud učiniocu može izreći blažu kaznu u granicama propisane, a može mu i ublažiti kaznu ako za to postoje zakonski uslovi. Prema tome, oslobađanje od kazne je odstupanje od pravila da se krivično odgovornom učiniocu krivičnog djela uvjek mora izreći kazna. Dakle, riječ je o nekoj vrsti zakonsko-sudskog pomilovanja. Sud je utvrdio postojanje krivičnog djela, odnosno krivične odgovornosti učinioca, ali iz određenih razloga kazna se ne izriče, tj. odustaje se od kažnjavanja. U životu i praksi se

javljaju slučajevi da učiniocu nije neophodno a ni opravdano izreći nikakvu kaznu zbog izvršenog krivičnog djela. Ovdje se osuđeno lice, koje je krivo i kome se upućuje prijekor za učinjeno krivično djelo, oslobađa od kazne. Za razliku od ublažavnja kazne, sud učinioca može oslobođiti od kazne samo u onim slučajevima koji su izričito predviđeni u krivičnom zakonu.

Svi osnovi za oslobađanje od kazne se djele u *opšte ili posebne*. *Opšti osnovi su*: prekoračenje granice nužne odbrane uslijed jake razdraženosti ili propasti izazvane napadom, prekoračenje granice krajnje nužde pod osobito olakšavajućim okolnostima, pravna zabluda iz opravdanih razloga, nepodobni pokušaj, dobrovoljni odustanak, dobrovoljno sprečavanje izvršenja krivičnog djela od saizvršioca, podstrelka ili pomagača. *Posebni osnovi*, prije svega iz kriminalno-političkih razloga, predviđeni su kod pojedinih krivičnih djela kao fakultativni osnovi za oslobađanje od kazne (npr. kada učinilac vrati oduzetu ili prisvojenu stvar, nadoknadi štetu ili na neki drugi način odkloni štetne posljedice krivičnog djela, ili kada postoji tzv. *iskreno kajanje*, prije nego što je saznao da je odkriven). Oslobađanje od kazne je, po pravilu, fakultativno. Izuzetno, ponekad zakon predviđa obavezno oslobađanje od kazne. Poseban slučaj oslobađanja od kazne zakon predviđa kod krivičnih djela učinjenih iz nehata, s tim da je i kao takav ograničen. Postoje i slučajevi kada posljedice djela tako teško pogađaju učinioca da izricanje kazne u takvom slučaju očigledno ne bi odgovaralo svrsi kažnjavanja, pa stoga, u tom slučaju ni razlozi pravednosti, niti razlozi generalne ni specijalne prevencije ne zahtjevaju kažnjavanje, a eventualno izricanje kazne bi tek predstavljalo golu represiju (npr. kada učinilac pruzrokuje saobraćajnu nesreću u kojoj strada njegov bliski rođak, bračni dug ili neka druga bliska osoba).

Oslobađanjem od kazne se ne dira u postojanje krivičnog djela. Ono u svim elementima postoji, što znači da se oslobađa od kazne onaj učinilac krivičnog djela koji se u načelu može kazniti. Kod oslobađanja od kazne sud donosi osuđujuću presudu kojom se učinilac proglašava odgovornim za učinjeno krivično djelo, ali se oslobađa od kazne. Dakle, radi se osuđujućoj presudi, ona se upisuje u kaznenu evidenciju koja se briše nastupanjem zakonske rehabilitacije, pod uslovom da osuđeni u roku od jedne godine od dana pravosnažnosti sudske odluke ne učini novo krivično djelo.

11.7. Odmjeravanje kazne u slučaju povrata

Povrat predstavlja veoma značajan kriminološki i krivičnopravni problem. U teoriji krivičnog prava naročito je razmatrano pitanje pravne prirode povrata. Povrat postoji onda kada učinilac koji je osuđivan ponovo učini krivično djelo. Osnovni problem koji se tom prilikom postavlja jeste dilema da li povrat treba da bude samo okolnost koja će uticati na odmjeravanje kazne ili okolnost koja utiče i na ocjenu odgovornosti učinioca, odnosno povratnika.¹⁴⁷ Prema ovome, prilikom odlučivanja o visini kazne, povrat predstavlja fakultativno otežavajuću okolnost. Do pooštravanja kazne dolazi iz kriminalno-političkih razloga, što znači da treba da se sprječi dalja kriminalna aktivnost učinioca, a kazna koja mu je izrečena za ranije učinjeno krivično djelo očigledno nije uticala na učinioca kao preventivno sredstvo. Povrat nije samo okolnost koja utiče na odmjeravanje kazne učinioca krivičnog djela, nego je, u većoj mjeri, okolnost koja bitno utiče na odgovornost učinioca. Prema shvatanju, koje se može smatrati prihvatljivim, povrat ukazuje na postojanje povećane odgovornosti učinioca, kao i na stepen opasnosti takvog lica. Ovo znači da kod učinioca postoje posebne sklonosti ka vršenju krivičnih djela, te da povrat nije samo slučajna okolnost, već je to izraz ličnosti koja predstavlja izvjesnu opasnost. I ako postoje razlike u određivanju krivičnog pojma povrata, opšte je prihvaćeno njegovo razlikovanje na opšti i specijalni. Specijalni povrat postoji kada je učinilac ponovo učinio isto ili istovrsno krivično djelo, a opšti povrat postoji kad je učinilac ponovo izvršio neko drugo krivično djelo, ali različito od onoga koje je ranije izvršeno. Međutim, u kriminološkoj literaturi pojам specijalnog i opšteg povrata se vezuje za prirodu izvršenih djela, pa će specijalni povrat postojati kad su sva krivična djela izvršena iz istih ili sličnih pobuda i takvi delikventi se u kriminologiji nazivaju **homotropi**. Opšti povrat postoji kad krivična djela nisu vezana istom pobudom izvršenja i takvi delikventi se nazivaju **politropi**. Podjela povrata na opšti i posebni može imati i praktične posljedice. Specijalni povrat kod nekih krivičnih djela je kvalifikatorna okolnost, dok u nekim zakonodavstvima se uzima kao otežavajuća okolnost pri odmjeravanju kazne. Postoje shvatanja prema kojima u slučaju povrata teže kažnjavanje nije

¹⁴⁷ M. Radovanović, O. S. str. 270.

opravdano. Kao argumenti za takvo shvatanje iznose se da krivično djelo izvršeno od povratnika objektivno nije teže jer je proizvelo iste posljedice kao da ga je izvršio primarni učinilac, pa prema tome, izricanje teže kazne povređuje princip pravičnosti kažnjavanja.

Ako se gleda sa subjektivne strane, povrat ne mora nužno povlačiti viši stepen krivične odgovornosti nego što je slučaj kod primarnih delikvenata.

Dosadašnje iskustvo pokazuje da povećanje kazne nije racionalno rješenje, jer se ovaj problem nije mogao rješavati strogim kažnjavanjem. Stroža kazna zasniva se na objektivnoj okolnosti – ponovnom izvršenju krivičnog djela, ali se zanemaruje niz različitih uzroka individualnog karaktera koji su doveli do povrata. Međutim, opravdanost težeg kažnjavanja u slučaju povrata danas se primarno razmatra s obzirom na društvenu potrebu. Teže kažnjavanje povratnika zasniva se na razlozima kriminalne politike koji vrjede pod uslovom da se pooštrenom kaznom mogu bolje ostvariti ciljevi generalne i specijalne prevencije. Istraživanja povrata koja su do sada sprovedena ne idu u prilog ispunjenju navedenih uslova, jer kretanje broja recidivista po pravilu nije uslovljeno kaznenom politikom, nego opštim kretanjem kriminaliteta. Rješenja savremenih zakonodavstava u pogledu krivičnopravnog značaja povrata mogu se svrstati u tri osnovne grupe.

Prvu grupu čine zakonodavstva u kojima je povrat samo pooštavajuća okolnost kod odmjeravanja kazne.

Drugu grupu čine zakonodavstva u kojima se prema *običnim* povratnicima primjenjuje pooštrena kazna, dok se prema profesionalnim delikventima, odnosno delikventima iz navike i delikventima po tendenciji primjenjuju i kazna i posebna mjera bezbjednosti.

Treću grupu čine zakonodavstva koja predviđaju primjenu posebne krivične sankcije prema multi recidivistima.

Naše ranije krivično zakonodavstvo je razlikovalo tzv. obični i višestruki povrat. Današnji krivični zakon predviđa pooštavanje

kazne samo u slučaju višestrukog povrata. Zakon predviđa više uslova koji moraju biti ispunjeni da bi se učinilac krivičnog djela smatrao višestrukim povratnikom. Ti uslovi se odnose na: *raniju osuđivanost, izvršeno krivično djelo, ličnost učinioca, i vremenski razmak između ranije osude i novog krivičnog djela.*

Kada se imaju u vidu *uslovi koji se odnose na raniju osuđivanost*, učinilac treba da je osuđivan dva ili više puta, tj. moraju postojati najmanje dvije osude. Jedinstvena kazna za krivična djela u sticaju smatra se jednom osudom. U obzir dolaze samo osude za krivična djela koja su izvršena sa umišljajem. Ukoliko se osuda odnosi na više krivičnih djela izvršenih u sticaju, najmanje jedno od tih djela mora biti izvršeno sa umišljajem. Potrebno je da je učinilac dva ili više puta bio osuđivan na kaznu zatvora od najmanje jednu godinu, što znači da ovaj uslov neće postojati ako je jedna osuda bila, na primjer, zatvor u trajanju od šest mjeseci, a druga zatvor od osamnest mjeseci.

U pogledu *uslova koji se odnose na krivično djelo*, potrebno je da je djelo učinjeno sa umišljajem, a da je za učinjeno djelo propisana kazna zatvora. Ukoliko učinilac odgovara za više krivičnih djela u sticaju, prvi uslov je ispunjen ako umišljaj postoji bar u odnosu na jedno od izvršenih djela.

U pogledu *uslova koji se odnose na ličnost učinioca*, učinilac mora da pokazuje sklonost činjenju krivičnih djela. Ovaj element je najteže utvrditi. Dakle, radi se o uvjerenju suda, a koje mora biti zasnovano na određenim okolnostima. Ako učinilac često vrši krivična djela, to neće biti apsolutno dovoljan dokaz. Sud mora da stekne uvjerenje koje treba da se zasniva na sveukupnoj ocjeni ličnosti učinioca, pobuda iz kojih su vršena krivična djela, srodnosti izvršenih krivičnih djela, ponašanju učinioca, i njegovog načina života, itd.

Kada je u pitanju *vremenski razmak između ranije osude i novog krivičnog djela*, ovaj uslov je ispunjen ako od dana odpuštanja učinitelja sa izdržavanja ranije izrečene kazne do izvršenja novog krivičnog djela nije proteklo pet godina. Kod izricanja strožije kazne, sud za slučaj višestrukog povrata ne smije izreći kaznu koja prelazi dvostruku mjeru propisane kazne, a niti petnaest godina zatvora.

11.8. Odmjeravanje kazne za krivična djela u sticaju

Posebne teškoće nastaju kod odmjeravanja kazne za krivična djela u sticaju. Postoje posebna pravila u svim zakonodavstvima kojima je to regulisano. Naš zakon ne pravi razliku, odnosno izjednačava idealni i realni sticaj, ali pri odmjeravanju kazne treba voditi računa o razlikama koje među njima postoje. Dakle, bilo da je riječ o idealnom ili realnom sticaju, sud uvjek izriče jednu jedinstvenu kaznu, koja obuhvata sva krivična djela koja čine sticaj. Kod odmjeravanja kazne, osnovno pitanje koje se postavlja za krivična djela u sticaju odnosi se na način određivanja zajedničke ili jedinstvene kazne za sva djela koja se nalaze u sticaju. U krivičnom zakonodavstvu uglavnom su prihvaćena tri osnovna mišljenja. Po jednom, jedinstvena kazna se odmjerava na osnovu kazni koje su utvrđene za pojedina izvršena krivična djela, a te kazne su osnov za izricanje-odmjeravanje jedinstvene kazne. Po drugom, jedinstvena kazna se odmjerava s obzirom na kazne koje su propisane za krivična djela izvršena u sticaju. Način odmjeravanja jedinstvene kazne određen je jednostavno. Ona se sastoji u povećanju najviše pojedinačno utvrđene kazne. Po trećem, jedinstvena kazna se ne odmjerava prema zaprjećenim kaznama, a niti se prethodno utvrđuju ili izriču kazne za svako krivično djelo u sticaju, nego se kazna izriče na osnovu sveukupne ocjene izvršenih krivičnih djela, u okviru opšteg minimuma i opšteg maksimuma određene vrste kazne. Ovo rješenje se uglavnom koristi kod maloljetnika. U našem krivičnom zakonodavstvu prihvaćeno je prvo rješenje, tj. rješenje prema kojem se jedinstvena kazna odmjerava na osnovu prethodno utvrđenih pojedinačnih kazni za svako djelo u sticaju. U odnosu na maloljetnike ne utvrđuju se prethodno vaspitne mjere ili kazna maloljetničkog zatvora posebno za svako djelo u sticaju. U našem zakonodavstvu prihvaćena su tri osnovana sistema za odmjeravanje kazne, a to su: *sistem kumulacije, sistem asperacije, i sistem apsorpcije.*

Prema *sistemu kumulacije*, za svako od izvršenih djela utvrđuje se kazna, a jedinstvena kazna se izriče tako što se saberu sve pojedinačno odmjerene kazne, tako da jedinstvena kazna

odgovara zbiru pojedinačno utvrđenih kazni. Ovaj sistem kod nas se koristi, uglavnom, kod novčanih kazni.

Sistem asperacije primjenjuje se u slučaju kada su za pojedina djela u sticaju utvrđene kazne zatvora. Po principu asperacije, ako je za više djela utvrđeno više kazni zatvora, sud će izreći jedinstvenu kaznu koja mora biti veća od svake pojedinačne, ali ne smije dostići zbir utvrđenih kazni, niti preći opšti maksimum kazne zatvora (npr. ako je za tri djela utvrđena kazna zatvora od jedne, dvije, i tri godine jedinstvena kazna se mora kretati u rasponu od tri godine i jednog mjeseca do pet godina i jedanaest mjeseci).

Sistem apsorpcije je redovan u krivičnim sistemima koji poznaju najteže kazne, poput smrtne kazne ili kazne doživotnog zatvora. Ove kazne po svojoj prirodi, i kao najteže, absorbuju druge kazne. Dakle, ovaj sistem se primjenjuje kada je za neko krivično djelo u sticaju sud utvrdio kaznu dugotrajnog zatvora koja u tom slučaju absorbuje sve druge kazne. Postoji i tzv. nužna apsorcija u slučaju da je za jedno krivično djelo utvrđena kazna zatvora od trideset dana, a za drugo u trajanju od šest mjeseci ili duže, iako se radi o kaznama zatvora, ovdje apsorpcija ne dolazi u obzir, jer se kazna preko šest mjeseci ne može izricati na dane, a prema apsorpcionom principu jedinstvena kazna ne može dostići zbir kazni zatvora. Ovi slučajevi se nazivaju nužnom apsorpcijom jer je njihova pimjena nužna iz razloga što se ne može primjeniti asperacioni sistem koji se kod kazne zatvora primjenjuje kao osnovni princip.

11.9. Odmjeravanje kazne osuđenom licu

Pravila o odmjeravanju kazne za djela u sticaju primjenjuju se i u slučaju suđenja osobi koja je već osuđena za neko krivično djelo. To ne vrijedi i za povrat pa se izdržana kazna neće objedinjavati s kaznom za novo krivično djelo počinjeno nakon izdržane prethodne kazne. Međutim, odredbe o odmjeravanju kazne za krivična djela u sticaju primjeniče se i na počinitelja koji je pravosnažno osuđen za jedno krivično djelo ali je, *prije nego što je počeo izdržavati kaznu* po toj osudi, počinio novo krivično djelo. Zakon u tom pogledu razlikuje dvije situacije: a) kada se sudi osuđenoj osobi za krivično

djelo učinjeno prije nego što je započelo izdržavanje kazne po ranijoj osudi, i b) kad se sudi osuđenom licu za krivično djelo učinjeno za vrijeme izdržavanja kazne.

a) Kada se sudi osuđenoj osobi za krivično djelo učinjeno prije nego što je započelo izdržavanje kazne po ranijoj osudi, može doći u dva slučaja. Prva situacija je da je krivično djelo bilo izvršeno i prije donošenja osude za drugo djelo, ali sud za to nije znao, inače bi primjenio odredbe o sticaju. Druga situacija ako osuđeno lice prije nego što je započelo izdržavanje kazne po ranijoj osudi izvrši još neko krivično djelo. U oba ova slučaja primjenjuje se isto pravilo, izrečana kazna uzima se kao utvrđena, učiniocu se sudi za krivično djelo koje je učinjeno prije nego što je započelo sa izdržavanjem ranije osude i za to mu se utvrđuje kazna, pa se primjenom pravila o odmjeravanju kazne za djela u sticaju izriče jedinstvena kazna.

Kad se sudi osuđenom licu za krivično djelo učinjeno za vrijeme izdržavanja kazne, primjenjuju se iste odredbe kao i za krivična djela učinjena za vrijeme izdržavanja kazne dugotrajnog zatvora, zatvora ili maloljetničkog zatvora. I u ovakvim slučajevima za izvršeno krivično djelo utvrđuje se kazna, a ranije izrečena kazna se uzima kao utvrđena, pa se na osnovu toga izriče jedinstvena kazna, naravno uz uračunavanje djela izdržane kazne. Zakon predviđa i mogućnost izuzetnog odstupanja od ovog pravila, ako se primjenom tih odredbi ne bi mogla ostvariti svrha kažnjavanja, obzirom na trajanje neizdržanog djela ranije izrečene kazne. Sud je obavezan da učinitelju izrekne kaznu neovisnu od ranije izrečene kazne (npr. ako osuđenik koji je osuđen na petnaest godina zatvora, koji poslije izdržanih dvanest godina učini krivično djelo za koje se izrekne kazna od deset godina, ako se primjenjuju pravila o odmjeravanju kazne za djela u sticaju on bi praktično ostao nekažnen za to novo krivično djelo jer se ne može izreći jedinstvena kazna zatvora duže od petnaest godina). Osuđenik koji za vrijeme izdržavanja kazne zatvora ili maloljetničkog zatvora učini krivično djelo za koje je propisana novčana kazna ili kazna zatvora do jedne godine, kažnjava se disciplinski.

11.10. Uračunavanje pritvora i ranije kazne

Pritvor je mjera koja se u krivičnom postupku primjenjuje radi obezbjeđenja prisustva okrivljenog i uspješnog vođenja krivičnog postupka. Pritvor kao mjera obezbjeđenja okrivljenog u krivičnom postupku razlikuje se od kazne. Vrijeme provedeno u pritvoru kao i svako lišenje slobode u vezi sa krivičnim djelom, uračunava se u izrečenu kaznu, bez obzira o kojoj se kazni radi.¹⁴⁸ Pritvor je prinudna mjera koja se određuje prema licu koje učini krivično djelo. Pritvor, kao i kazna, može teško pogoditi okrivljenog, iako je po svojim ciljevima različit od kazne. Postoje različita mišljenja da li trajanje pritvora treba uračunati u izrečenu kaznu. Po jednom mišljenju, pitvor uvjek treba uračunati u izrečenu kaznu, jer bi u suprotnom učinilac faktički izdržao dužu kaznu od one na koju je osuđen. Po drugom mišljenju, polazi se od toga da okrivljeni često svojim držanjem izaziva potrebu da se prema njemu odredi pritvor, dakle na određeni način je kriv za preuzimanje ove mjere.

U našem krivičnom pravu vrijeme provedeno u pritvoru, kao i svako lišenje slobode u vezi sa krivičnim djelom, obavezno se uračunava u izrečenu kaznu lišenja slobode i novčanu kaznu. Pod *svakim drugim lišenjem slobode* podrazumjeva se, na primjer, zatvaranje učinioца djela do privođenja istražnom sudiji, vrijeme provedeno na posmatranju u odgovarajućoj zdravstvenoj ustanovi, izdržana kazna ili dio kazne u inostranstvu i sl. Pored navedenog, moguće je da neka osoba bude kažnjena za prekršaj, privredni prestup ili povredu vojne discipline, a da se istoj osobi kasnije sudi za krivično djelo čija obilježja obuhvataju i obilježja prekršaja, privrednog prestupa, odnosno povrede vojne discipline. U svim ovim slučajevima u kaznu izrečenu za krivično djelo uračunava se zatvor, vojnički pritvor ili novčana kazna koji su već izdržani odnosno plaćeni za pomenuti prekršaj, privredni prestup ili povredu vojne discipline. Pri svakom uračunavaju, dan lišenja slobode izjednačava se sa iznosom od 100 KM.

¹⁴⁸ B. Vučković, V. Vučković, Krivično pravo Crne Gore, Tivat, 2011, str. 262

Glava treća

MJERE UPOZORENJA

1. Opšta izlaganja o uslovnoj osudi i sudskej opomeni

Među krivičnim sankcijama posebno mjesto zauzimaju uslovna osuda i sudska opomena, i one predstavljaju upozoravajuće sankcije koje se nazivaju još i mjere upozorenja, odnosno admonitivne sankcije (*admonitio-opomena*). Gledano istorijski, ove krivične sankcije se po prvi put javljaju u krivičnim zakonima krajem devetnaestog vjeka, pojavom shvatanja da kazne nemaju za cilj odmazdu prema učiniocu krivičnog djela, nego treba da imaju za cilj popravljanje i sposobljavanje učinioca za društveno koristan rad. Od momenta kad je napušteno shvatanje da je kazna sredstvo za ostvarenje odmazde, otvoren je put saznanju da nije neophodno u slučaju izvršenja svakog krivičnog djela reagovati kaznom odnosno da interesi politike suzbijanja kriminaliteta ne iziskuju uvjek da se izrečena kazna izvrši.¹⁴⁹ Drugim rječima, pojavila se potreba za krivičnim sankcijama koje će se iscrpljivati samo u izricanju, odnosno u prekoru učinioca zbog krivičnog djela koje je učinio, i upozorenju da to više ne čini, jer će, u suprotnom, biti kažnjen nekom težom kaznom.¹⁵⁰ Dakle, radi se o krivičnim sankcijama koje su lišene retributivnog karaktera, odnosno, to su krivične sankcije koje opominju odnosno upozoravaju učinioca krivičnog djela, stim da tog učinioca ne lišavaju slobode niti ga ograničavaju u pravima.

Uslovna osuda u nekim zakonodavstvima sastoji se u nametanju određenih obaveza učiniocu krivičnog djela, a često i njegovom stavljanju pod nadzor odgovarajuće službe. U drugim zakonodavstvima uslovna osuda znači samo odlaganje izvršenja izrečene kazne, pod uslovom da osuđeni ne izvrši novo krivično djelo i da izvrši druge obaveze koje mu odredi sud. Kod sudske opomene, u stvari, to je mjeru upozorenja učiniocu o nedozvoljenosti njegovog ponašanja, sa stavljanjem u izgled

¹⁴⁹ N. Srzentić, A. Stajić, Lj. Lazarević, Krivično pravo, Opšti dio, Beograd, 1990, str. 405.

¹⁵⁰ B. Čejović, M. Kulić, Krivično pravo, Beograd, 2011, str. 352.

izricanja kazne ako se ponovi vršenje krivičnog djela. Između sudske opomene i uslovne osude postoje razlike, ali one imaju i zajedničke karakteristike. Razlika je u tome što je sudska opomena mjera prekora-opomene da je ponašanje učinioca nezakonito, a uslovna osuda ima drugu dimenziju i smisao. Kao zajedničke karakteristike možemo navesti sljedeće: sudska opomena i uslovna osuda se po pravilu primjenjuju kod lakoših krivičnih djela, obje ove mjere orijentisane su ka učiniocu krivičnih djela, a njihovom primjenom prvenstveno se nastoji vaspitno djelovati na učinioca da ne ponovi djelo. I sudska opomena i uslovna osuda objedinjuju ciljeve generalne i specijalne prevencije. Obadvije imaju izrazito humanistički karakter itd.. Uslovna osuda i sudska opomena imaju, kao i druge krivične sankcije, za opšti cilj zaštitu društva od kriminaliteta putem suzbijanja društveno opasnih djelatnosti.¹⁵¹ Prema tome, svrha uslovne osude i sudske opomene sastoji se u tome da se prema učiniocima lakoših krivičnih djela ne primjenjuje kazna kad se može očekivati da će upozorenje uz prijetnju kazne (*uslovne osude*) ili samo upozorenje (*sudska opomena*) dovoljno uticati na učinioca da ne vrši krivična djela. Sudska opomena i uslovna osuda, za zamjenu kratkotrajne kazne zatvora, su najpogodnije krivičnopravne mjere. Uslovna osuda, istoriski posmatrana, nastala je kao pokušaj da se popravljanje učinioca krivičnog djela ostvari bez kažnjavanja. Dakle, sud se rukovodi time da izricanje ovih krivičnih sankcija izbjegava izricanje kazne, jer kazna može da ima štetne posljedice za učinioca krivičnog djela, ma kakva ona bila.

¹⁵¹ N. Srzentić, A. Stajić, Lj. Lazarević, Krivično pravo, Opšti dio, Beograd, 1988, str. 407.

2. Uslovna osuda

2.1. Pojam uslovne osude

Uslovna osuda nastala je u nekim državama SAD i u Engleskoj sredinom XIX vjeka. Kasnije se prenijela i u druge evropske države dok je danas prihvaćena skoro u svim savremenim krivičnim zakonodavstvima kao alternativa kratkotrajnim kaznama zatvora, te jedna od mjera krivičnopravnog reagovanja na slučajevе lakšeg i srednjeg kriminaliteta. Nastala je prvo bitno kao zamjena za kratkotrajne kazne lišenja slobode. Uslovna osuda je nakon uvođenja u zakonodavstvo i praksi nekih zemalja pokazala i niz drugih pozitivnih strana. Kao osnovna karakteristika uslovne osude jeste težnja za postizanjem maksimalnih rezultata u suzbijanju određene vrste kriminaliteta uz minimalno angažovanje države. Uvođenje i prihvatanje u savremenom krivičnom pravu, kako neki tvrde, nije bila humanizacija krivičnih sankcija, već je razlog za njeno široko prihvatanje i čestu primjenu, bila upravo njena efikasnost bez nekog naročitog angažovanja od strane države.¹⁵² Danas razlikujemo tri tipa uslovne osude: *anglosaksonski, kontinentalni i mješoviti*.

Anglosaksonski ili probacijski sistem predstavlja najstariji sistem uslovne osude koji je nastao u okviru anglosaksonskog pravnog sistema. Prvo se pojavio u Engleskoj, da bi se kasnije prenio u države SAD-a. Suština ovog sistema sastoji se u uslovnom odlaganju kažnjavanja, s tim da se učinilac krivičnog djela stavlja pod nadzor odgovarajuće službe. Dakle, sudi se učiniocu krivičnog djela i utvrđuje njegova krivična odgovornost, dok se utvrđivanje i izricanje kazne vremenski odlaže, na vrijeme koje sud odredi. To je vrijeme prokušavanja, a cijelo to vrijeme učinilac krivičnog djela je pod nadzorom odgovarajuće službe. Vrsta i visina kazne će se izreći učiniocu krivičnog djela ukoliko ne izvrši obaveze koje su mu uslovnom osudom nametnute i ukoliko izvrši novo krivično djelo u vrijeme provjeravanja. Osoba koja vrši nadzor nad uslovno osuđenim je posebno školovani socijalni radnik. Njegov je zadatak da vrši nadzor nad ponašanjem uslovno osuđenog lica, da mu pomaže u rješavanju konkretnih problema i da ga savjetuje, a sve

¹⁵² T. Vasiljević, Uslovna osuda, Beograd, 1935. str. 36.

sa ciljem njegove resocijalizacije i ponovne integracije u društvo. Od uslovno osuđenog se zahtjeva aktivno učešće, njegova aktivna saradnja sa osobom koja je zadužena za njegov nadzor. Ukoliko lice, koje je uslovno osuđeno ispunilje postavljene uslove, odnosno ne učini novo krivično djelo, smatraće se da nije ni osuđivano. Kao dobra strana ovog sistema je da se lice koje je osuđeno ne tretira kao osuđenik. Kao loša strana ovom sistemu se prepisuje veliki protek vremena do suđenja, u slučaju opoziva uslovne osude, a samim tim dokazi o krivičnom djelu u velikoj mjeri su već nestali, a onda je upitno i pravilno presuđivanje.

Kontinentalni ili francusko-belgijski sistem prihvaćen je u evropskim krivičnim zakonodavstvima, i u nekim državama Latinske Amerike. Uveden je prvi put u Belgiji 1888. godine, a zatim u Francuskoj 1891. godine. Uslovna osuda po ovom sistemu sastoji se u uslovnom odlaganju izvršenja izrečene kazne. Dakle, za učinjeno krivično djelo učiniocu se sudi i donosi osuđujuća presuda, s tim da se njeno izvršenje odlaže pod određenim uslovima, a uslovno osuđeno lice ne stavlja se pod nadzor u vrijemetrajanja uslovne osude. Dobra strana ovog sistema je što nema ponovnog suđenja u slučaju opoziva uslovne osude, nego se izvršava kazna iz ranije donijete presude. Loša strana ovog sistema je u tome što se učinilac krivičnog djela smatra osuđenim licem za sve vrijeme trajanja uslovne osude. Kod kontinentalnog sistema izricanje uslovne osude nije uslovljeno prethodnim pristankom učinjoca krivičnog djela.

Mješoviti sistem se pokazuje kao najpogodniji sistem uslovne osude ako se imaju u vidu loše i dobre strane anglosaksonskog i kontinentalnog sistema. Prema tome, u mješovitom sistemu, uslovna osuda je odlaganje izvršenja izrečene kazne, uz istovremeno stavljanje osuđenog pod nadzor odgovarajuće službe. U osnovi ovog sistema je kontinentalni sistem uslovne osude, s tim da osuđeni nije prepušten sam sebi, odnosno pruža mu se pomoći i vrši nadzor nad njegovim ponašanjem. Neka zakonodavstva poznaju i tzv. *parcijalnu uslovnu osudu* (npr. francusko i austrijsko), kojim se uslovno odlaže samo jedan dio izrečene kazne (npr. sud osudi učinjoca krivičnog djela na jednu godinu zatvora, s tim da se šest mjeseci uslovno odlaže).

Danas sve veći broj krivičnih zakonodavstava prihvata paralelno više modaliteta uslovne osude, tako što se najčešće uzima jedan kao osnovni, dok je primjena drugog namjenjena po pravilu posebnim kategorijama učinilaca krivičnih djela.

2.2. Uslovna osuda u krivičnom pravu Bosne i Hercegovine

Krivično zakonodavstvo u Bosni i Hercegovini preuzele je koncepciju uslovne osude iz jugoslovenskog krivičnog zakonodavstva, gdje je bio dominantan kontinentalni sistem uslovne osude sve do 1959. godine, kada je izvršena reforma dodavanjem zakonske mogućnosti mlađim punoljetnim licima (od 18-21 god.) da im se uz uslovnu osudu izrekne i vaspitna mjera pojačanog nadzora od strane organa starateljstva. Ovim je otvorena mogućnost mješovitog sistema uslovne osude, pa je Krivičnim zakonom SFRJ iz 1977. godine uslovna osuda predviđala zaštitni nadzor čime je uveden mješoviti sistem. Uslovnu osudu kao mjeru upozorenja predviđa i (KZ BiH. čl. 58-67, KZ FBiH. čl. 62-70, KZRS. čl. 46-53, KZBD BiH. čl. 59-70.). Uslovna osuda je prihvaćena u skoro svim zakonodavstvima kao krivična sankcija, ali su u vezi s njom, u nauci krivičnog prava mišljenja podjeljena. Uslovna osuda u našem krivičnom pravu u izvjesnoj mjeri se oslanja na rješenja koja su prihvaćena u anglosaksonском и континентальном праву, с тим да nije идентичан ни са jednim од тих система. Као и у англо-саксонском систему, и у нашем праву условна осуда представља одлагanje изричавања казне учиниоцу кривичног дела. Према томе, ради се о упозорењу уз пријетњу казном, а не о осуди на казну. Постоје две једанаке разлике између англо-саксонског и наше система. Као прва разлика, условна осуда у англо-саксонском систему постоји у стављању под надзор и смаја пријетња казном не постоји као самостална крivična sankcija, а у нашем систему условна осуда може да и не биде пријетња казном, односно могуће је да се изречи само пријетњу казном. Као друга разлика, у англо-саксонском систему учиниоцу се пријети казном која неје унапријед одређена, већ се у случају потребе та казна накнадно утврђује у посебном судском поступку, док је у нашем праву пријетња казном је одређена.

Za razliku od evropskog sistema, u kome se učiniocu kazna izriče, u našem sistemu kazna se samo utvrđuje, a izriče se tek onda kada dođe do opoziva uslovne osude.

Izricanje kazne kod uslovne osude dovodi do zaključka da je u pitanju osuda na kaznu, čime uslovna osuda gubi karakter samostalne krivične sankcije. Da bi se stvorili uslovi za izricanje uslovne osude, potrebno je da se ispune tri kumulativno postavljene predpostavke.

Kao prvo, da je učinjeno krivično djelo i da je učinilac krivično odgovoran, što znači da se prije izricanja uslovne osude moraju utvrditi ove okolnosti.

Kao drugo, da je utvrđena kazna do dvije godine ili novčana kazna. Od značaja nije da su ove kazne utvrđene za jedno ili više krivičnih djela izvršenih u sticaju. U slučaju da se izrekne istovremeno zatvorska i novčana kazna, uslovna osuda može se odnositi samo na zatvorsku kaznu ili na obadvije kazne, s tim da kod ovog načela postoje dva izuzetka. Prvo, uslovna osuda se ne izriče za krivična djela na koja se ni primjenom odredaba o ublažavanju ne bi mogla izreći kazna manja od jedne godine zatvora. To su krivična djela za koja je kao najmanja mjera kazne propisan zatvor od tri godine ili više godina, a kod ovih djela kazna se može ublažiti najviše do jedne godine. Drugo ograničenje odnosi se na krivična djela za koje se može izreći kazna zatvora u trajanju od deset godina ili teža kazna. Za ova djela uslovna osuda se izriče samo ako je kazna zatvora do dvije godine utvrđena primjenom odredaba o ublažavanju kazne. Prema tome, ovdje se radi o teškim krivičnim djelima za koja se uslovna osuda može izreći samo ako su izvršena pod osobito olakšavajućim okolnostima, tj. da je postojao poseban zakonski osnov za ublažavanje.

Kao treće, mora postojati uvjerenje suda da se primjenom uslovne osude može postići svrha kažnjavanja, odnosno dovoljno uticati na učinioca da ne vrši nova krivična djela. Dakle, zakon obavezuje sud da, pri odlučivanju da li će izreći uslovnu osudu, posebno u obzir uzme ličnost učinioca, što znači, njegov raniji život, njegovo ponašanje poslije izvršenog krivičnog djela, stepen krivične odgovornosti i sve ostale okolnosti pod kojim je krivično djelo učinjeno. Zakonodavac je propisao posebne uslove za njen izricanje, koji se prema sadržini mogu podijeliti na formalne (objektivne) i materijalne (subjektivne). Formalni uslovi se tiču

izvršenog krivičnog djela, odnosno utvrđene kazne, a materijalni su vezani za ličnost učinioca krivičnog djela. Za primjenu svih krivičnih sankcija, pa i uslovne osude, treba da je izvršeno krivično djelo i da je učinilac krivično odgovoran.

Formalni uslov za izricanje uslovne osude jeste da je u konkretnom slučaju izvršeno krivično djelo i utvrđena kazna zatvora u trajanju najduže do dvije godine, što podrazumjeva i kaznu od dvije godine. Ako je za krivično djelo utvrđena novčana kazna, u ovakvim slučajevima se ne može izreći uslovna osuda. Ovakvo rješenje je opravdano, jer je novčana kazna uvedena u krivičnopravni sistem kako bi se izbjeglo izricanje kratkotrajnih kazni zatvora, pa je ona i alternativna krivična sankcija, te se iz tog razloga ne može javljati kao osnov za izricanje druge alternativne krivične sankcije, tj. uslovne osude. Uslovna osuda se ne može izreći za krivična djela za koja je predviđena kazna zatvora najmanje tri godine, odnosno, to su krivična djela za koja je kao poseban minimum kazne zatvora predviđena kazna zatvora od tri ili više godina. I pored činjenice što se primjenom pravila o ublažavanju kazne i za takva krivična djela može utvrditi kazna zatvora do dvije godine, u ovakvim slučajevima izricanje uslovne osude je apsolutno isključeno. Kao formalni uslov za izricanje uslovne osude, uzima se kombinacija utvrđene i propisane kazne zatvora koja je predviđena u svim krivičnim zakonima u Bosni i Hercegovini (KZ BiH, KZ FBiH, KZ RS, i KZBD). Dakle, uslovna osuda se može izreći učiniocu samo u slučajevima kada je utvrđena kazna zatvora do dvije godine ili novčana kazna, a ne može se izreći za ona krivična djela za koja se ni ublažavanjem kazne ne može izreći kazna zatvora od jedne godine (KZ BiH. čl. 59. st. 5.). Kada se radi o krivičnim djelima u sticaju, uslovna se osuda može izreći ako sud utvrdi jednu jedinstvenu kaznu zatvora do dvije godine.

Materijalni ili subjektivni uslov kod izricanja uslovne osude odnosi se ličnost učinioca krivičnog djela. Dakle, potrebno je da se sud uvjeri da se od učinioca osnovano može očekivati da u buduće neće vršiti krivična djela te da zbog toga nije nužno primjeniti kaznu. Sud uzima u obzir ličnost učinioca, raniji život učinioca, ponašanje učinioca poslije izvršenja krivičnog djela, stepen krivice i druge okolnosti koje su bitne za odlučivanje. Ako se zna da je svrha uslovne osude prvenstveno specijalna prevencija, onda materijalni uslov ima odlučujući značaj pri izboru uslovne osude.

Uslovna osuda se može izreći samo punoljetnim učiniocima krivičnih djela, a lice kome je izrečena uslovna osuda stiče status osuđivanog lica. U kaznenu evidenciju se upisuje i uslovna osuda, a briše se iz kaznene evidencije poslije jedne godine, odnosno protekom vremena provjeravanja, pod uslovom da osuđeni za to vrijeme ne učini novo krivično djelo. Osuđenom licu uz uslovnu osudu se može izreći mjera bezbjednosti, odnosno od njega se može tražiti da ispuni i neke druge uslove, koji se mogu podjeliti na: *opšte fakultativne i posebne fakultativne uslove*.

Opšti fakultativni uslovi mogu se postaviti u svakoj uslovnoj osudi, bez obzira na krivično djelo i učinioca, a oni su: povrat imovinske koristi pribavljene vršenjem krivičnog djela i naknada prouzrokovane štete. Sud je uvjek dužan izreći mjeru oduzimanja imovinske koristi pribavljene krivičnim djelom kad su ispunjeni zakonski uslovi njene primjene. Takođe, sud može osuđenom nametnuti obavezu naknade štete, ali samo u visini koju sud utvrdi i koja se može biti utvrđena u istoj sudskej odluci ili u sudskej odluci o naknadi štete koja je donijeta u parničnom postupku. Postavljanje uslova osuđenom licu koje on ne može da ispuni bilo bi protivno svrsi i suštini uslovne osude.

Posebni fakultativni uslovi mogu se odnositi kako na ličnost učinjoca tako i na krivično djelo. Kada je u pitanju ličnost učinjoca krivičnog djela, može se nametnuti obaveza liječenja u odgovarajućoj zdravstvenoj ustanovi, psihijatriskog liječenja, posjećivanja savjetovalištima, itd. Kada se radi o posebnim obavezama koje su vezane za krivično djelo, sud učinjocu može postaviti određene uslove (npr. slučaj kod krivičnog djela nepreduzimanja mjera zaštite na radu, kod krivičnog djela nedavanja izdržavanja ili nametanjem nekih drugih obaveza). Takođe se, u presudi kojom se izriče uslovna osuda, određuju i rokovi za ispunjenje obaveza, koji ne mogu biti duži od vremena provjeravanja.

2.3. Opozivanje uslovne osude

Opozivanje uslovne osude prestavlja povlačenje odluke o uslovnom odlaganju izvršenja kazne i donošenja odluke o njenom izvršenju. Do opozivanja uslovne osude može doći u tri slučaja: *a) zbog novog krivičnog djela, b) zbog ranije učinjenog krivičnog djela i c) zbog neispunjerenja određenih uslova.*

a) Osnovna obaveza učiniocu krivičnog djela kojem je izrečena uslovna osuda jeste da za vrijeme provjeravanja ne učini novo krivično djelo. Neispunjavanje ove obaveze, predstavlja osnov za opozivanje uslovne osude. Opozivanje uslovne osude u ovakvim slučajevim može da bude obavezno i fakultativno. Opozivanje uslovne osude je *obavezno* ako uslovno osuđeni izvrši jedno ili više krivičnih djela (u sticaju) za koje mu bude izrečena kazna zatvora od dvije godine ili stroža kazna. Uslovno osuđeni, izvršenjem takvog krivičnog djela dok traje provjeravanje, pokazuje da nije bilo opravdano izricanje uslovne osude, odnosno da je ono bilo pogrešno. *Fakultativno* opozivanje postoji ako uslovno osuđeni u toku vremena provjeravanja učini krivično djelo za koje je izrečena kazna manja od dvije godine ili novčana kazna. Sud donosi odluku o opozivanju uslovne osude na osnovu ocjene svih okolnosti koje se odnose na učinjena krivična djela i učinioca, srodnost učinjenih krivičnih djela, njihov značaj i pobude učinioca. Dakle, sud će po slobodnom uvjerenju cjeniti da li će opozvati uslovnu osudu ili ne. Kada se opozove uslovna osuda, sud će izreći jedinstvenu kaznu i za ranije učinjeno krivično djelo i za novo krivično djelo, tako što će kaznu iz opozvane uslovne osude uzeti kao utvrđenu. U slučaju opoziva uslovne osude, sud može za novo krivično djelo izreći uslovnu osudu ili novčanu kaznu. Ako sud ponovo odluči da izrekne uslovnu osudu, utvrdiće jedinstvenu kaznu primjenom odredaba o odmjeravanja kazne za krivična djela u sticaju. Vrijeme provjeravanja u novoj uslovnoj osudi ne može biti kraće od jedne niti duže od pet godina, dok se proteklo vrijeme provjeravanja iz prethodne uslovne osude ne uračunava u vrijeme predviđeno novom uslovnom osudom. Vrijeme provjeravanja teče od dana pravosnažnosti presude.

b) *Ranije učinjeno krivično djelo* je fakultativni osnov za opozivanje uslovne osude. Sud će opozvati uslovnu osudu ako utvrdi da je

osuđeni izvršio krivično djelo prije nego što je uslovno osuđen, a u pitanju je takvo djelo da ne bi bilo osnova za izricanje uslovne osude da se znalo za to djelo. Ukoliko sud opozove uslovnu osudu, izreći će jedinstvenu kaznu za sva krivična djela, s tim da će kaznu iz opozvane uslovne osude uzeti kao utvrđenu. U slučaju da se za ranije krivično djelo može izreći kazna ili uslovna osuda, onda se utvrđuje jedinstvena kazna za sva krivična djela i odrediće se novo vrijeme provjeravanja, ako se pak za ranije krivično djelo izrekne kazna zatvora, onda vrijeme provedeno na izdržavanju ove kazne ne računa se u vrijeme provjeravanja.

c) *Neispunjene održenih uslova* koji su nametnuti uslovno osuđenom, takođe je fakultativni osnov za opozivanje uslovne osude. Ako je uslovnom osudom, uslovno osuđenom određeno da vradi imovinsku korist pribavljenu izvršenjem krivičnog djela, ili da nadoknadi štetu koju je prouzrokovao krivičnim djelom, ili da ispuni neku drugu obavezu predviđenu krivičnopravnim odredbama, a uslovno osuđeni tu obavezu ne ispuni u roku određenom u presudi, sud može, u okviru vremena provjeravanja, produžiti rok za ispunjenje obaveze ili može opozvati uslovnu osudu i izreći kaznu koja je utvrđena u uslovnoj osudi.¹⁵³ Sud osuđenom, ako utvrdi da iz opravdanih razloga ne može da ispuni postavljene obaveze, može da produži rok ili da ga osloboди te obaveze, ili da mu obavezu zamjeni nekom drugom, i na kraju može mu opozvati uslovnu osudu i izreći kaznu utvrđenu u uslovnoj osudi.

Uslovna osuda se može opozvati samo u toku vremena provjeravanja. Od ovog pravila postoji izuzetak, kada se dopušta opozivanje uslovne osude i poslije isteka vremena provjeravanja. U pitanju je situacija kada se poslije izricanja uslovne osude saznalo da je osuđeni izvršio krivično djelo prije nego što je uslovno osuđen. Ova uslovna osuda se može opozvati najkasnije u roku od jedne godine od dana kad je proteklo vrijeme provjeravanja.

Uslovna osuda sa zaštitnim nadzorom je spoj elemenata anglosaksonskog i kontinentalnog sistema uslovne osude. Naše krivično pravo, pored obične uslovne osude, poznaje i uslovnu osudu sa zaštitnim nadzorom. Kod ove osude, prema uslovno osuđenim preduzimaju se aktivne radnje kroz koje im se pruža pomoć i zaštita, a istovremeno se prema njima određuje tretman,

¹⁵³ Z. Stojanović, Krivično pravo, Opšti dio, Beograd, 2006, str. 302.

tj. nadzor, kako bi se sprječili da izvrši novo krivično djelo. Ovakva mjera se primjenjuje prema učiniocu, kome prijetnja kaznom nije dovoljna da ubuduće ne vrši krivična djela, pa je zaštitini nadzor samo jedna dopunska mjera. Trajanje zaštitnog nadzora može se kretati samo u okviru vremena provjeravanja, odnosno, može trajati kraće ali ne i duže od vremena provjeravanja. Obaveze koje čine sadržinu zaštitnog nadzora sastoje se u sljedećem: javljanje osuđenog organu koji je zadužen za nadzor u rokovima koji mu je određen, osposobljavanje učinjoca za određena zanimanja, ispunjavanje obaveze izdržavanja porodice, liječenje u odgovarajućoj zdravstvenoj ustanovi itd. U slučaju neispunjavanja obaveza uslovno osuđenog sud ima nekoliko mogućnosti. Kao prvo, može ga opomenuti. Kao drugo, može mu izrečene obaveze zamjeniti drugim obavezama. Kao treće, može mu produžiti vrijeme trajanja zaštitnog nadzora u okviru vremena provjeravanja, i kao četvrtu, može mu opozvati uslovnu osudu. Pri izricanju mјere uslovno osuđenom u ovom slučaju, sud cjeni razloge zbog kojih osuđeni ne ispunjava postavljene obaveze, a opozivanje uslovne osude sa zaštitnim nadzorom moguće je samo u toku vremena provjeravanja.

2.4. Dejstvo uslovne osude

S obzirom da je uslovna osuda samostalna krivična sankcija, ona proizvodi određeno pravno, tj. krivičnopravno dejstvo. Što znači, ukoliko osuđeni ispuni sve uslove pod kojima je ova sankcija izrečena, uslovna osuda se smatra izvršenom, u suprotnom, može doći do njenog opoziva i izricanja utvrđene kazne.¹⁵⁴

Uslovna osuda povlači pravne posljedice osude, što znači da se lice koje je uslovno osuđeno smatra osuđenim licem. Uslovna osuda se upisuje u kaznenu evidenciju, iz koje se briše protokom određenog vremena, koje je određeno zakonom.

Pri odmjeravanju kazne, ranije izrečena uslovna osuda može da bude od značaja, odnosno može da bude otežavajuća okolnost učinjocu krivičnog djela.

¹⁵⁴ N. Srzentić, A. Stajić, Lj. Lazarević, Krivčno pravo, Opšti dio, Beograd, 1990, str. 419.

Uslovna osuda daje ovlašćenje sudu da može uz nju da osuđenom licu izrekne mjeru oduzimanja imovinske koristi pribavljene krivičnim djelom.

Uz uslovnu osudu osuđenom licu mogu se izreći i određene mjere bezbjednosti (npr. zabrana upravljanja motornim vozilom, oduzimanje predmeta, obavezno liječenje narkomana i alkoholičara, zabrana vršenja poziva, djelatnosti i dužnosti, protjerivanje stranaca iz zemlje i objavljivanje presude).

Samo punoljetnim učiniocima krivičnog djela se može izreći uslovna osuda, prema maloljetnim učiniocima krivičnog djela je isključena.

3. Sudska opomena

3.1. Pojam sudske opomene

Sudska opomena je krivična sankcija koja se sastoji u opominjanju učinjoca krivičnog djela, a po svojoj prirodi spada u mjeru upozorenja. Dakle, sudscom opomenom se stavlja prekor učinjocu krivičnog djela, kojim se upozorava da ubuduće ne vrši krivična djela, jer će, u tom slučaju, biti strože kažnjen. Sudska opomena, zajedno sa uslovnom osudom, predstavlja u našem krivičnom pravu samostalni tip sankcije koja se naziva mjerom upozorenja (admonativnom sankcijom). Sudska opomena ima prvenstveno vaspitni karakter, ali istovremeno ona predstavlja upozorenje učinjocu, kao i kod uslovne osude, da će u slučaju ponovnog izvršenja krivičnog djela, prema njemu biti primjenjena stroža krivična sankcija. Sudska opomena je alternativna krivična sankcija, odnosno, supstitut za kratkotrajne kazne zatvora. U bivšoj Jugoslaviji sudska opomena je prvi put uvedena 1959. godine. Njeno uvođenje u naše krivično zakonodavstvo motivisano je željom da se izbjegnu negativni efekti kratkotrajnih kazni zatvora u slučajevima tzv. bagatelnog kriminaliteta. Za punoljetne učinjoce krivičnih djela sudska opomena je najblaža sankcija koja ne dovodi do ograničavanja prava i sloboda učinjoca. S obzirom na njenu sadržinu, moglo bi se reći da je sudska opomena prvenstveno

orijentisana prema specijalnoj prevenciji, odnosno okrenuta je, prije svega, primarnim delikventima, odnosno učiniocima laksih krivičnih djela. Kod izricanja sudske opomene treba voditi računa o tome kakav će dojam imati njeno izricanje u javnosti u odnosu na konkretan slučaj i konkretnog učinioca.

3.2. Uslovi za izricanje sudske opomene

Sudska opomena je najblaža krivična sankcija za punoljetne učinoce krivičnih djela.¹⁵⁵ Da bi se izrekla sudska opomena potrebno je da budu kumulativno ispunjena dva uslova. Prvo, da se radi o krivičnom djelu za koje je propisan zatvor do jedne godine ili novčana kazna. Drugo, da je krivično djelo učinjeno pod takvim olakšavajućim okolnostima koje ga u konkretnom slučaju čine naročito lakis. Sud utvrđuje da li je riječ o osobito lakisom slučaju krivičnog djela, uzimajući u obzir svaku okolnost koja se odnosi na učinjoca krivčnog djela ili samo djelo, kao što su, na primjer, stepen krivice, pobude iz kojih je djelo izvršeno, raniji život učinjoca, njegovo držanje nakon izvršenog krivičnog djela, težina povrede zaštićenog dobra i sl. Za sud je bitno da sveukupnost svih ovih okolnosti ukazuje da se radi o naročito lakisom izvršenom krivičnom djelu. Ovo znači da intenzitet društvene opasnosti treba da bude ispod onog nivoa koji se javlja u praksi, s tim da djelo ne pripada djelu malog značaja. Dakle, uslovi za izricanje sudske opomene postavljeni su kumulativno, i u slučaju kad su oba uslova ispunjena, sud nije u obavezi da izrekne ovu krivičnu sankciju. Sudska opomena se izriče samo u onim slučajevima kad se, prije svega, može očekivati da će se njenom primjenom ostvariti svrha krivičnih sankcija. Prema tome, sudu se ostavlja sloboda odlučivanja, (da li će izreći sudsку opomenu ili će učinjoca kazniti), s tim da je sud u obavezi da vodi računa o svrsi sudske opomene, cjeneći pri tom ličnost učinjoca krivičnog djela, stepen krivice, kao i sve druge okolnosti pod kojima je djelo učinjeno. Sudska opomena se može izreći i za više krivičnih djela u sticaju, pod uslovom da su za svako od tih djela ispunjena oba prethodno navedena uslova. Naime, nije moguće da se za neko krivično djelo izrekne kazna, a za drugo sudska opomena. Prema

¹⁵⁵ M. Babić, I. Marković, Krivično pravo, Opšti dio, Banja Luka, 2015, str. 383.

tome, sud jedinstveno cjeni sva izvršena krivična djela i za njih kao jedinstvenu sankciju izriče sudsку opomenu. Sudska opomena se može izuzetno izreći i kad je propisan zatvor do tri godine, ali samo za određena krivična djela i pod uslovima predviđenim zakonom.

3.3. Dejstvo sudske opomene

Slično uslovnoj osudi, i sudska opomena kao krivična sankcija proizvodi određena pravna dejstva. Karakteristike i pravna dejstva sudske opomene ogledaju se u sledećem:

- 1) ova mjera može se izreći samo krivično odgovornom učiniocu;
- 2) sudska opomena izriče se rješenjem, koje ne sadrži izreku o krivici učinioca;
- 3) uz sudsку opomenu mogu se izreći mjere bezbjednosti zabrana upravljanja motornim vozilom i oduzimanje predmeta;
- 4) kad je izrečena sudska opomena može se izreći i oduzimanje imovinske koristi;
- 5) učinilac kome je izrečena sudska opomena ima status osuđivanog lica, te mu se izrečena sudska opomena može uzeti kao otežavajuća okolnost pri odmjeravanju kazne za novo krivično djelo;
- 6) izrečena sudska opomena upisuje se u kaznenu evidenciju i iz nje se briše ako osuđeni u roku od jedne godine od dana pravosnažnosti sudske odluke ne učini novo krivično djelo;
- 7) sudska opomena ne može da bude osnov za nastupanje pravnih posljedica osude;
- 8) ne može se izreći sudska opomena vojnim licima za krivična djela protiv oružanih snaga Bosne i Hercegovine;
- 9) sudska opomena se ne može izreći maloljetnom učiniocu krivičnog djela, kojoj po sadržaju i cilju odgovara vaspitna mjera ukor.

Glava četvrta

MJERE BEZBJEDNOSTI

1. Pojam mjera bezbjednosti i njihov nastanak

Mjere bezbjednosti su u našem krivičnom pravu posebne vrste krivičnih sankcija. One se primjenjuju samo prema učiniocima krivičnih djela. Mjere bezbjednosti služe kao sredstvo zaštite društva od kriminaliteta. Sud ih izriče učiniocu krivičnog djela zbog njegovog opasnog stanja, u slučajevima i pod uslovima predviđenim u zakonu. Kao samostalne krivične sankcije, javljaju se u krivičnom zakonodavstvu početkom XX vjeka. Njihovo prihvatanje vezuje se za učenje sociološke škole, čiji su predstavnici predlagali da se kazna izostavi iz sistema krivičnih sankcija, a da se umjesto nje, kao jedina krivičnopravna mјera uvede mјera socijalne zaštite. Krivično djelo, prema učenju sociološke škole, je samo simpton za procjenu opasnosti učinoca. Ovakovo učenje izazvalo je neslaganje nekih škola, a naročito prestavnika klasične i neoklasične škole.

Prvi zakonski prijedlog koji je, kao poseban tip sankcije predviđao mјere bezbjednosti, bio je Prednacrt švajcarskog krivičnog zakona iz 1883. godine. Zahvaljujući ovom prednacrtu, izvršen je uticaj na zakonodavstva drugih zemalja, pa kao samostalne krivične sankcije, mјere bezbjednosti nalazimo već u KZ Norveške (1902), KZ Velike Britanije (1905), KZ Švedske (1927), itd. Kraljevina Jugoslavija u svoj Krivični zakonik iz 1929. godine, prihvata dualitet krivičnih sankcija, što znači da uz kaznu predviđa i mјere bezbjednosti, a koje se mogu izreći krivično odgovornom, i neuračunljivim učiniocima krivičnog djela. Ovakav dualitet krivičnih sankcija prihvaćen je i u kasnijem jugoslovenskom krivičnom zakonodavstvu.

Danas, mјere bezbjednosti, kao posebne krivične sankcije, uglavnom poznaju sva savremena krivična zakonodavstva. Dok se kazni kao cilj postavlja odmazda, moralna opomena i generalna prevencija kroz zastrašivanje, mјerama bezbjednosti se kao cilj

postavljalo liječenje i popravljanje učinioca krivčnog djela.¹⁵⁶ U dualističkom sistemu, kao dopuna kaznama, koriste se mjere bezbjednosti, tj. zabrane i oduzimanjima određenih prava i ovlašćenja, kojima se obezbjeđuje zaštita društva od kriminaliteta. Prema tome, dualistički sistem krivičnih sankcija zasnovan je na kazni i mjerama bezbjednosti, tj. određenom opasnom učiniocu krivičnog djela izriču se i kazna i mjeru bezbjednosti kao dopuna i pojačanje preventivnog učinka kazne.

Mjera bezbjednosti se može izreći samo onda kada sud u konkretnom slučaju utvrdi da postoji opasnost da će učinilac ponovo izvršiti krivično djelo zbog određenog stanja njegove ličnosti, duševnog oboljenja, ovisnosti ili nekih drugih okolnosti, a koje mogu na njega djelovati kao kriminogeni faktor. U suštini, mjeru bezbjednosti predstavljaju krivične sankcije koje se sastoje u ograničavanju ili oduzimanju određenih prava i sloboda učiniocu krivičnog djela, što znači da se u osnovi postojanja ovih mjer nalazi zaštita društva od kriminaliteta, kao i liječenje izvršilaca krivičnih djela koji su opasni za određeno društvo. Međutim, zaštita društva od kriminaliteta nije primaran cilj mjeru bezbjednosti. Ove mjeru moraju biti prilagođene za otklanjanje stanja opasnosti, odnosno, one moraju biti okrenute ka ličnosti učinioca krivičnog djela, kako ne bi došlo do ponovnog vršenja krivičnog djela. Svrha mjeru bezbjednosti se sastoji u otklanjanju stanja ili uslova koji mogu uticati da učinilac ubuduće vrši krivična djela. Trajanje mjeru bezbjednosti vezuje se za prestanak razloga zbog kojih su izrečene, s tim da je zakonodavac odredio maksimalno vrijeme njihovog trajanja.

Polazeći od pravnog dobra koje se pogađa mjerama bezbjednosti, ove mjeru se mogu podijeliti na *lične ili personalne i stvarne ili realne*. *Lične* su one u kojima se učinilac lišava ili ograničava u nekim njegovim slobodama ili pravima (npr. obavezno psihijatrisko liječenje), dok su *stvarne* one koje se odnose na neka imovinska prava (npr. oduzimanje predmeta). Neke mjeru bezbjednosti pogađaju istovremeno i lična i stvarna prava učinioca krivičnog djela (npr. mjeru bezbjednosti zabrana vršenja poziva, djelatnosti ili dužnosti može biti i ličnog i stvarnog karaktera).

¹⁵⁶ T. Živanović, Dualitet krivičnih sankcija, kazne i mjeru bezbjednosti, Beograd, 1928, str.38-39.

Mjere bezbjednosti se još mogu podijeliti na: *preventivne, vaspitne ili kurativne i eliminatorne*. *Preventivne mjere* su one mjere kod kojih se učiniocu ograničavaju neka prava sa ciljem da se onemogući da ponovo izvrši krivično djelo. Kad su u pitanju *vaspitne ili kurativne mjere* bezbjednosti, one se primjenjuju na dva načina, prvi u zdravstvenim ustanovama, primjenom odgovarajućih tretmana ili na drugi način, primjenom odgovarajućih tretmana učinioca krivičnog djela koji se nalazi na slobodi uz odgovarajući nadzor. Kod *eliminatornih mjera* bezbjednosti učinilac krivičnog djela se izoluje iz društvene zajednice i na takav način se sprečava da ponovo vrši krivična djela.

Mjere bezbjednosti se djele i na: *vremenski određene i vremenski neodređene*. *Vremenski određene* su one mjere bezbjednosti koje su vremenski već određene u momentu njihovog izricanja od strane suda (npr. zabrana upravljanja motornim vozilom). *Vremenski neodređene mjere bezbjednosti* su one kod kojih se u trenutku njihovog izricanja ne zna koliko će trajati (npr. mjera psihijatriskog liječenja traje dok ne prestanu razlozi zbog kojih je izrečena, s tim da ne može trajati duže od same krivične sankcije uz koju je izrečena).

2. Pravna priroda mjera bezbjednosti

Određene kategorije učinilaca krivičnog djela, prilikom izvršenja krivičnih djela, ispoljavaju izvjesno stanje koje se ne sreće kod drugih učinilaca krivičnih djela, a takvo stanje se naziva *opasno stanje*.¹⁵⁷ Opasno stanje se uglavnom sreće kod dvije kategorije učinilaca krivičnih djela. U prvu kategoriju spadaju neuračunljiva i smanjeno uračunljiva lica, dok u drugu kategoriju spadaju krivici iz navike i povratnici, a mogu se ovoj kategoriji dodati još učinioци koji vrše krivična djela pod uticajem alkohola i droga. Takođe, postoji i neke druge grupe učinilaca krivičnih djela, koje ispoljavaju opasno stanje (npr. krivična djela protiv bezbjednosti saobraćaja). Po svojoj sadržini mjere bezbjednosti predstavljaju ograničavanje ili oduzimanje određenih prava i sloboda učiniocu krivičnog djela. Na primjer, kod učinica krivičnog djela koji ispoljava *opasno stanje* sama kazna nije u stanju da zaštiti društvo od kriminaliteta, pa se

¹⁵⁷ B. Čejović, M. Kulić, Krivično pravo, Beograd, 2011, str. 365.

prema ovakvim licima preduzimaju posebne krivične sankcije koje se sastoje u prvom redu u liječenju i popravljanju ovakvih učinilaca. Nad licima kod kojih je prije izvršenja krivičnih djela utvrđeno postojanje tzv. *opsanog stanja*, ne može se primjeniti mjera bezbjednosti, jer se ona može primjeniti tek poslije izvršenja krivičnih djela. Dakle, mjere bezbjednosti imaju za cilj liječenje i popravljanje učinioca krivičnog djela, te se ovim mjerama želi postići zaštita društva od kriminaliteta i sprečavanje učinioca da ponovo izvrši krivično djelo, čime se postiže tj. specijalna prevencija.

3. Mjere bezbjednosti u krivičnom pravu Bosne i Hercegovine

U našem krivičnom pravu sistem mjera bezbjednosti formirao se kroz razvoj našeg krivičnog zakonodavstva i u skladu sa ciljevima i potrebama suzbijanja kriminaliteta na različitim stepenima našeg društvenog razvoja. Kazna ima dominantnu ulogu u dualističkom sistemu krivičnih sankcija, a koji je prihvaćen u našem krivičnom zakonodavstvu, dok mjere bezbjednosti predstavljaju dopunske krivične sankcije, što znači da se njima pojačava preventivni učinak kazne. Razlog njihovog uvođenja je u otklanjanju opasnog stanja učinioca, pošto se samo izriču prema učiniocu krivičnog djela. Kod kazne je svrha kažnjavanja generalna i specijalna prevencija, dok mjere bezbjednosti imaju samo jednu svrhu, a to je specijalna prevencija. U Bosni i Hercegovini je reformom krivičnog zakonodavstva iz 2003. godine došlo do značajnih izmjena u sistemu mjera bezbjednosti koje se posebno odnose na mjere bezbjednosti medicinskog karaktera. Svrha mjera bezbjednosti je da se otklone stanja ili uslovi koji mogu biti od uticaja da učinilac i ubuduće vrši krivična djela, što znači da se mjerama bezbjednosti, u prvom redu, ostvaruju ciljevi individualne prevencije. Takođe, mjere bezbjednosti imaju za cilj otklanjanje svih drugih uslova koji su potpomagali nastupanje *opasnog stanja*. Prema tome, postupak primjene mjera bezbjednosti okrenut je budućnosti učinioca, odnosno da učinilac ubuduće ne vrši krivična djela. Njima se teži postizanju takvog stanja u kome učinilac neće više vršiti krivična djela. U našem zakonodavstvu postoji čitav niz mjera bezbjednosti,

što znači da treba izborom najadekvatnije mjere bezbjednosti, postići cilj da se otklone stanja vezana za ličnost učinioца ili određeni uslovi koji mogu negativno uticati na učinioца krivičnog djela. Učiniocu krivičnog djela mogu se izreći sledeće mјere bezbjednosti:

- obavezno psihijatrisko liječenje;
- obavezno liječenje od zavisnosti;
- zabrana vršenja poziva, djelatnosti ili dužnosti;
- zabrana upravljanja motornim vozilom;
- oduzimanje predmeta;
- zabrana približavanja i komunikacije sa određenim licem;
- obavezan psihosocijalni tretman, i
- udaljavanje iz zajedničkog domaćinstva.

3.1. Obavezno psihijatrijsko liječenje

Obavezno psihijatrijsko liječenje i čuvanje u zdravstvenoj ustanovi (čl. 71 KZ BiH; čl. 74 KZ FBiH; čl. 58 KZ RS, i čl. 54 KZ BD BiH) spada u mјere bezbjednosti medicinskog karaktera. Ova mјера može se primjeniti prema učiniocu koji je krivično djelo učinio u stanju bitno smanjene uračunljivosti, ili učiniocu koji je u stanju neuračunljivosti učinio protivpravno djelo predviđeno u zakonu kao krivično djelo. Da bi se izrekla ova mјера potrebno je da su ispunjeni i sledeći zakonom predviđeni uslovi: 1) *kod učinioца krivičnog djela treba u vrijeme izvršenja krivičnog djela postojati stanje neuračunljivosti ili bitno smanjene uračunljivosti*, 2) *učinilac mora biti opasan po okolinu i* 3) *da je radi odklanjanja ove opasnosti potrebno liječenje učinioca*.

a) Za izricanje ove mјере potrebno je da kod učinioца krivičnog djela treba u vrijeme izvršenja krivičnog djela da postoji *stanje neuračunljivosti ili bitno smanjene uračunljivosti*, te da je za odklanjanje te opasnosti potrebno njegovo liječenje i čuvanje u zdravstvenoj ustanovi. Sud mora u krivičnom postupku utvrditi da je sposobnost učinioца u vrijeme izvršenja krivčnog djela da shvati značaj svog djela ili da upravlja svojim postupcima bila bitno smanjena uslijed duševnog oboljenja, privremene duševne poremećenosti ili zaostalog duševnog razvoja. Kao osnov za obavezno psihijatrisko liječenje kod učinioца kod kог je nastupilo

stanje bitno smanjene uračunljivosti nakon izvršenja krivičnog djela, takvo psihičko stanje nije osnov za primjenu ove mjere bezbjednosti. Dakle, da bi se primjenila ova mjera bezbjednosti, učinilac mora da ima onu smanjenu uračunljivost koja za posljedicu ima opasnost učinioca, da ukoliko se ne podvrgne liječenju mogao bi ponovo učiniti krivično djelo. Bitna je povezanost između izvršenog krivičnog djela i samog stanja učinioca, jer krivično djelo treba da proizlazi iz tog stanja. Ovaj uslov će biti ispunjen ako je duševno stanje učinioca trajnije prirode, a ne bilo kakva smanjena uračunljivost učinioca djela. Cilj primjene ove mjere je odklanjanje opasnog stanja učinioca, a sud ne određuje vrijeme njenog trajanja, već ustanova u kojoj se nalazi periodično dostavlja izvještaje o stanju lica kome je mjera izrečena, kako bi se donijela odluka o obustavi njenog izvršenja. Ukoliko je prestala potreba za daljim liječenjem i čuvanjem u zdravstvenoj ustanovi, sud donosi takvu odluku, s tim da sud može donijeti i odluku da se njegovo liječenje nastavi na slobodi, ako za to postoji potreba. Ova mjera se izriče uz kaznu ili samostalno. Neuračunljivom učiniocu krivičnog djela izriče se samo mjera bezbjednosti, pošto on nije odgovoran, dok učiniocu krivičnog djela, koje je izvršeno u stanju bitno smanjene uračunljivosti, ova mjera se izriče uz kaznu. Ukoliko se mjera bezbjednosti izriče u kaznu, prvo se izvršava mjera bezbjednosti, tak nakon obustave njenog izvršenja, se pristupa izvršenju kazne.

b) *Učinilac mora biti opasan po okolinu*, tj. mora postojati opasnost od ponovnog izvršenja krivičnog djela, što se procjenjuje s obzirom na težinu izvršenog krivičnog djela i stepen duševne poremećenosti učinioca. Pod tim se po pravilu podrazumjeva vjerovatnoća da će, s obzirom na svoje duševno stanje, i dalje vršiti krivična djela. Postojanje ove opasnosti se mora utvrđivati u svakom konkretnom slučaju. Ovu mjeru bezbjednosti zakonodavac je ograničio na postojanje mogućnosti da učinilac izvrši isto ili teže krivično djelo, ali se isključuje mogućnost njene primjene na slučajevе u kojima postoji opasnost od ponovnog izvršenja lakšeg krivičnog djela. Da bi se ova mjera primjenila mora da postoji visok stepen vjerovatnoće da će učinilac ponovo vršiti ista ili teže krivična djela. Ta opasnost mora postojati u trenutku donošenja presude. Kao osnov za primjenu ove mjere ne može biti opasnost koja je postojala u trenutku izvršenja krivičnog djela, ali je do

momenta suđenja prestala, prestankom razloga stanja bitno smanjene uračunljivosti.

c) Kao poslednji uslov za primjenu ove mjere je, otklanjanje opasnog stanja kod učinioца, odnosno potrebno je *liječenje učinioца* u odgovarajućoj zdravstvenoj ustanovi. Da bi došlo do primjene ove mjere bezbjednosti potrebno je da sud stekne uvjerenje da je potrebno liječenje kako bi se opasno stanje učinioца otklonilo. Po svojoj prirodi ovaj uslov je takav da njegovo postojanje može utvrditi samo sud na osnovu stručnog mišljenja vještaka-ljekara. Da bi došlo do izricanja mjere bezbjednosti obaveznog psihijatriskog liječenja potrebno je da se ispune uslovi koji su kumulativno postavljeni, a sud je dužan da u sudskoj odluci kojom izriče ovu mjeru bezbjednosti, utvrdi postojanje svih navedenih uslova. Ukoliko se utvrde da postoje svi uslovi sud je obavezan izreći mjeru. Ovakvu mjeru sud ne može izreći samostalno, što znači, da se ona izriče uz izdržavanje kazne zatvora ili uz rad za opšte dobro na slobodi ili uz uslovnu osudu. Ova mjera bezbjednosti se može izdržavati u kazneno-popravnoj ustanovi i na slobodi, u zavisnost od toga uz koju je krivičnu sankciju izrečena. Ova mjera bezbjednosti traje dok ne prestanu razlozi zbog kojih je izrečena, ali ne duže od isteka izdržavanja kazne zatvora ili izvršenja rada za opšte dobro na slobodi ili isteka vremena provjeravanja uz uslovnu osudu. Sud je dužan pratiti izvršenje ove mjere bezbjednosti. Ukoliko ne dođe zbog kratkoće vremena do uspiješnog djelovanja na učinioца krivičnog djela u smislu otklanjanja onih duševnih poremećaja koji su u osnovi opasnog stanja, obavezno psihijatricko liječenje se može nastaviti izvan medicinske ustanove nakon što je uslovno pušten. U slučaju da osuđeni ne nastavi liječenje, uslovni otpust će se opozvat.

3.2. Obavezno liječenje od zavisnosti

Bezbjednosnu mjeru obaveznog liječenja od zavisnosti (čl.72 KZBiH; čl. 75 KZFBiH; čl. 59 KZRS, i čl. 75 KZBD) sud će izreći učinitelju koji je krivično djelo počinio pod odlučujućim djelovanjem zavisnosti od alkohola, droge ili druge vrste zavisnosti, ako postoji opasnost da će zbog te zavisnosti u budućnosti počiniti teže kazneno djelo. Dakle, mjera bezbjednosti obaveznog liječenja od

zavisnosti je medicinske prirode a koja se sastoji od odvikavanja učinioca od upotrebe alkohola, droga ili druge vrste zavisnosti.

Prvi i osnovni uslov kada se izriče ova mjera bezbjednosti je da se kod učinioca utvrdi postojanje stanja zavisnosti od alkohola, droge ili drugih vrsta zavisnosti. Utvrditi takvo stanje sigurno nije lako. Ono se procjenjuje u svakom konkretnom slučaju. Dakle, riječ je o takvom stanju u kome učinilac osjeća permanentnu želju za upotrebu alkohola, droga ili drugih opojnih sredstava, ali kojoj se on ne može da odupre ni svojom voljom a niti svojom svješću, jer je toliko zavisan da ne može da kontroliše svoje ponašanje. Ova medicinska mjera bezbjednosti ima dodirnih tačaka sa psihijatriskim liječenjem. To nužno ne znači da učinitelj u vrijeme izvršenje krivičnog djela treba da bude u stanju smanjene uračunljivosti, odnosno da je djelo izvršio u stanju drogiranosti ili u alkoholiziranom stanju. On može biti u normalnom stanju ali je bitno da je djelo učinjeno uslijed zavisnosti. Bitno je da postoji uzročna veza između zavisnosti i učinjenog krivičnog djela (npr. često će alkoholičari i narkomani počiniti krivično djelo u trijeznom stanju, ili kad nisu pod uticajem opojne droge, ali provale u apoteke, falsifikovanje recepata, razbojništva itd., čine kako bi došli do sredstava za alkohol ili drogu). Postoje slučajevi kada je krivično djelo učinjeno u stanju akutnog pijanstva ili drogiranosti, ali da još ne postoji ovisnost kod učinioca. Ukoliko bi pored zavisnosti postojala i smanjena uračunljivost (*tempore criminis*), a i opasanost od ponavljanja krivičnog djela, treba dati prednost sigurnosnoj mjeri obaveznog psihijatrickog liječenja koja obuhvata i liječenje od alkoholizma i narkomanije. Prema tome uslov za primjenu ove mjere bezbjednosti nije stanje drogiranosti ili alkoholiranosti u momentu izvršenja krivičnog djela, već uzročna veza između zavisnosti od opojnih droga ili alkohola i izvršenog krivičnog djela.

Drugi uslov koji mora postojati da bi došlo do primjene mjere bezbjednosti je taj da postoji opasnost da bi učinilac zbog zavisnosti od opojnih droga ili alkohola i ubuduće mogao činiti krivična djela. Da li će postojati opasnost od ponovnog vršenja krivičnih djela uslijed ove zavisnosti, sud utvrđuje na osnovu opšte ocjene ličnosti učinioca i izvršenog djela, pri čemu poseban značaj ima intenzitet zavisnosti od upotrebe alkohola ili opojnih droga kao i činjenica da li je učinilac i ranije vršio krivična djela uslijed zavisnosti od upotrebe alkohola ili opojnih droga. Ova opasnost

mora postojati u vrijeme donošenja presude, a ne u vrijeme izvršenja krivičnog djela, a koja je kasnije otklonjena (zbog liječenja kojem se učinitelj podvrgnuo u međuvremenu). Zakonodavac dopušta primjenu mjere bezbjednosti i u slučajevima kada se opasnost od ponovnog izvršenja krivičnog djela odnosi i na krivično djelo manje težine od izvršenog krivičnog djela. Ova mjera bezbjednosti se izriče samo uz kaznu zatvora, rad za opšte dobro na slobodi ili uz uslovnu osudu, a ne može se izreći samostalno. Dok traju razlozi radi kojih je izrečena, traje i mjera bezbjednosti, ali ne duže od isteka izdržavanja kazne zatvora ili izvršenja rada za opšte dobro na slobodi ili vremena provjeravanja. Sud može učinioci krivičnog djela, koji se ne podvrgne liječenju u toku izvršavanja rada za opšte dobro na slobodi kao zamjenu za kaznu zatvora, tokom vremena provjeravanja određenog u uslovnoj osudi, odrediti izvršenje kazne zatvora.

3.3. Zabrana vršenja poziva, djelatnosti ili dužnosti

Zabranom vršenja poziva, djelatnosti ili dužnosti (čl. 73 KZBiH, čl. 76 KZFBiH; čl. 60 KZRS, i čl. 76 KZBD) može biti obuhvaćeno vršenje određenog poziva, samostalne djelatnosti ili dužnosti vezane za upravljanje, korišćenje, raspolaganje ili čuvanje povjerene imovine. Riječ je o posebnoj mjeri bezbjednosti, koja u sadržajnom smislu znači zabranu vršenja u određeno vrijeme, određenog poziva, samostalne djelatnosti i određene dužnosti.

Pod *pozivom* se uglavnom podrazumjeva djelatnost kojom se neko lice profesionalno bavi, odnosno ima dozvolu za bavljenje tom djelatnošću (npr. sudija, ljekar, advokat, notar, profesor, itd.).

Pod pojmom *djelatnosti* podrazumijevaju se djelatnosti koje se obavljaju ličnim radom pojedinaca, i one se obavljaju po pravilu u vidu zanata (npr. trgovina, vodoinstalaterske, mehaničarske, ugostiteljske i druge zanatske usluge).

Treći oblik zabrane obuhvata *dužnosti* koje se odnose na raspolaganje, korišćenje, upravljanje, rukovođenje ili čuvanje tuđe imovine.

S obzirom na sadržinu ove mjere bezbjednosti moglo bi se reći da je njena prvenstvena svrha zaštiita društva od kriminaliteta putem otklanjanja uslova koji mogu biti od uticaja da učinilac ubuduće vrši krivična djela.¹⁵⁸ Kod ove mjere bezbjednosti na određeni vremenski period učinilac se onemogućava da potpuno ili djelimično obavlja svoj poziv, djelatnosti ili dužnosti, pa prema tome, ne ostvaruje ni određenu imovinsku dobit. Da bi se izrekla ova mјera potrebno je da se ispune neki uslovi: *da je učinilac izvršio krivično djelo zloupotrebom svog poziva, dužnosti ili djelatnosti, i da postoji opasnost da bi dalje obavljanje poziva, djelatnosti ili dužnosti učinilac mogao učiniti novo krivično djelo zloupotrebom svog poziva, djelatnosti i dužnosti.*

Učinilac je izvršio krivično djelo zloupotrebom svog poziva, dužnosti ili djelatnosti kada svjesno i voljno koristi svoj poziv, djelatnosti i dužnosti za izvršenje krivičnog djela, tj. za ostvarivanje protivpravnog cilja (npr. magacioner vrši pranevjeru povjerenih stvari). Prema tome, mora postojati uzročna veza između krivičnog djela i zloupotrebe poziva, djelatnosti ili dužnosti.

Da bi se smatralo da postoji opasnost *da bi učinilac daljim obavljanjem poziva, djelatnosti ili dužnosti mogao učiniti novo krivično djelo zloupotrebom svog poziva, djelatnosti i dužnosti*, potrebno je da sud na osnovu ličnosti učinioca krivičnog djela i na osnovu svih drugih okolnosti slučaja dođe do uvjerenja da bi dalje obavljanje navedenih djelatnosti moglo na učinioca podsticajno djelovati da ponovo izvrši krivično djelo zloupotrebom svog poziva, djelatnosti ili dužnosti.

Pošto su navedeni uslovi postavljeni kumulativno, da bi sud izrekao ovu mjeru, mora utvrditi da, pored toga što je djelo učinjeno zloupotrebom svog poziva, djelatnosti ili dužnosti, mora postojati opasnost da će obavljanje navedenih djelatnosti djelovat na učinioca podsticajno u pravcu ponovnog vršenja krivičnih djela. I ova mјera bezbjednosti izriče se u određenom vremenskom trajanju, s tim da ne može biti kraća od jedne, a niti duža od deset godina, računajući od dana pravosnažnosti odluke. Pritom, vrijeme provedeno u zatvoru, odnosno u zdravstvenoj ustanovi za čuvanje i liječenje ne uračunava se u vrijeme trajanja ove mјere. Takođe,

¹⁵⁸ M. Babić, I. Marković, Krivično pravo, Opšti dio, Banja Luka, 2015, str.398.

sud može odrediti da mjera bezbjednosti prestane i prije njenog isteka. Sud će uzeti u obzir ponašanje osuđenog poslije osude, cijeniće i njegovu spremnost da nadoknadi štetu prouzrokovanoj krivičnim djelom i da vrati imovinsku korist stečenu krivičnim djelom. Sud će cijeniti i sve druge okolnosti koje su od uticaja za opravdanost prestanka mjere bezbjednosti. I kod ove mjere bezbjednosti, njen izricanje je fakultativno. Ona se izriče samo kada postoje uslovi za njen izricanje, a načelno se može izreći uz svaku krivičnu sankciju.

3.4. Zabrana upravljanja motornim vozilom

Zabrana upravljanja motornim vozilom predstavlja posebnu vrstu mjere bezbjednosti koja je predviđena samo u entitetskom krivičnom zakonodavstvu¹⁵⁹ (čl. 77 KZFBiH, čl. 61 KZRS i čl. 77 KZBD). U savremenim uslovima razvijenog saobraćaja dolazi često do saobraćajnih nezgoda koje su praćene velikim ljudskim žrtvama i ogromnom materijalnom štetom. Saobraćajne nesreće se dešavaju često, a uzroci su mnogobrojni i raznovrsni. Njihovi uzroci se najčešće nalaze u samoj ličnosti učesnika u javnom saobraćaju. Među te uzroke mogu se navesti: nepridržavanje saobraćajnih propisa, alkoholisanost vozača, agresivnost, bezobzirnost prilikom vožnje, neprilagođena brzina uslovima puta, fizička ili psihička nesposobnost za vožnju, itd. Prema tome, sigurnosnu mjeru zabrane upravljanja motornim vozilom sud će izreći učinitelju krivičnog djela protiv bezbjednosti saobraćaja uvjek kad postoji opasnost da će, upravljajući motornim vozilom, ugroziti sigurnost saobraćaja, što znači da se određena lica onemogućavaju da se za određeno vrijeme pojave kao vozači motornog vozila u javnom saobraćaju. Motornim vozilom smatra se svako saobraćajno sredstvo na motorni pogon u suvozemnom, vodenom i vazdušnom saobraćaju. Kriminalistički značaj ove mjere bezbjednosti je izuzetno veliki, s obzirom na rastući broj vozila koja se koriste u javnom saobraćaju. Dakle, zabrana upravljanjem motornim vozilo može se izreći učiniocu krivičnog djela protiv bezbjednosti javnog saobraćaja kada postoji opasnost da će upravljajući motornim

¹⁵⁹ KZ BiH ne sadrži ovu mjeru bezbjednosti jer u svom posebnom djelu ovaj zakon ne sadrži krivična djela protiv bezbjednosti javnog saobraćaja.

vozilom ponovo učiniti takvo krivično djelo. Da bi se izrekla ova mjera potrebni su posebni uslovi za njeno izricanje, a to su: *da je izvršeno krivično djelo protiv bezbjednosti saobraćaja, i da postoji opasnost da će učinilac upravljajući motornim vozilom ponovo učiniti takvo krivično djelo.*

Da bi postojao prvi uslov, potrebno je da je učinilac izvršio neko od krivičnih djela iz grupe krivičnih djela protiv bezbjednosti javnog saobraćaja.

Da bi postojao drugi uslov, potrebno je da postoji opasno stanje učinioca, odnosno da će učinilac upravljajući motornim vozilom ponovo izvršiti takvo krivično djelo. Izricanje ove mjere je fakultativno, a izriče se uglavnom kada sud utvrdi da je izricanje takve mjere neophodno. Uslovi koji se traže su kumulativno postavljeni. U slučaju da su uslovi u konkretnom slučaju ispunjeni, sud može, ali i ne mora, izreći ovu mjeru bezbjednosti. Ukoliko sud dođe do uvjerenja da bi dalje upravljanje motornim vozilom od strane učinioca krivičnog djela bilo opasno, iz razloga što je to lice sklono kršenju saobraćajnih propisa i da je zbog toga već kažnjavano, radi odklanjanja te opasnosti, izrećiće učiniocu ovu mjeru. Zabранa upravljanja motornim vozilom može se odnositi na određenu vrstu motornog vozila i na određenu kategoriju tih vozila (npr. učiniocu se zabranjuje upravljanje motornim vozilom C kategorije, ali mu je ostavljena mogućnost da upravlja motornim vozilom B kategorije).

Zabранa upravljanja motornim vozilom može se izreći licu koje nema položen vozački ispit. Takođe se zabrana može izreći i licu koje ima stranu dozvolu za upravljanje motornim vozilom. Zakonodavac je predvidio zabranu upravljanja motornim vozilom kao dopunsku krivičnu sankciju koja se obavezno izriče uz neku drugu krivičnu sankciju, s tim da nije precizno odredio uz koju krivičnu sankciju se može izreći. Proizilazi da se može izreći uz svaku krivičnu sankciju, pod uslovom da su ispunjeni uslovi za njeno izricanje. Zabранa upravljanja motornim vozilom izriče se vremenski ograničeno, računajući od dana pravosnažne odluke kojom je izrečena i ne može biti kraća od tri mjeseca, niti duža od pet godina. Ukoliko je učinilac proveo vrijeme u zatvoru ili zdravstvenoj ustanovi, to provedeno vrijeme mu se ne uračunava u trajanje mjeru bezbjednosti. Kada je mjeru izrečena uz uslovnu

osudu, postoji mogućnost opozivanja uslovne osude, ako učinilac prekrši zabranu upravljanja motornim vozilom. Aktom pomilovanja ova mjera bezbjednosti se može ukinuti ili se može skratiti vrijeme njenog trajanja.

3.5. Oduzimanje predmeta

Primjenom mjere bezbjednosti oduzimanja predmeta (čl. 74 KZBiH; čl. 78 KZFBiH; čl. 62 KZRS, i čl. 78 KZBD) učiniocu se oduvijaju predmeti koji su upotrebljeni ili su bili namjenjeni za izvršenje krivičnog djela, ili predmeti koji su nastali izvršenjem krivičnog djela, a koji su vlasništvo učinitelja. Oduzimanje predmeta je jedna specifična sankcija, odnosno to je jedina mjeru bezbjednosti u našem sistemu mjera bezbjednosti koja je isključivo realnog-stvarnog karaktera. Njenom primjenom učiniocu se oduzimaju predmeti koji su korišćeni za izvršenje djela (npr. razna oružja – revolveri, puške; razna oruđa – alatke, kalauz, itd.) ili su, pak, bili namjenjeni za izvršenje tog djela, a oduzimaju se i predmeti koji su nastali izvršenjem krivičnog djela. U svakom konkretnom slučaju sud će utvrditi da li se radi o predmetu koji je namjenjen za izvršenje krivičnog djela, što znači, da je oduzimanje ovih predmeta moguće kada je učinilac pomoću njih ostvario kažnjivu pripremnu radnju, ali se mogu oduzeti i onda kada nisu upotrebljeni za izvršenje krivičnog djela. Prema tome, oni predmeti koji su upotrebljni za izvršenje krivičnog ili koji su bili namjenjeni za izvršenje krivičnog djela, označavaju se kao sredstva za izvršenje krivičnog djela (*instrumenta sceleris*). Pored ovih predmeta, postoje i predmeti koji su nastali izvršenjem krivičnog djela (*producta sceleris*), odnosno koji su nastali u samom postupku izvršenja krivičnog djela (npr. falsifikovani novac, isprave, proizvodnja opojnih droga i sl.). Treba razlikovati predmete koji su nastali izvršenjem krivičnog djela od predmeta do kojih se došlo izvršenjem krivičnog djela. Imovinsku korist predstavljaju predmeti koje je učinilac pribavio ili koje je dobio kao nagradu za izvršeno krivično djelo, i takvi se predmeti oduzimaju primjenom krivičnopravne mjere oduzimanje imovinske koristi pribavljene krivičnim djelom. Predmeti koji su upotrebljeni ili namjenjeni, ili koji su nastali izvršenjem krivičnog djela, mogu se oduzeti samo ako su svojina učinioca. Oduzimanje predmeta može biti i obavezno (npr.

kod proizvodnje i prometa oružja ili eksplozivnih materija, proizvodnja i promet opojnih droga itd.). Za primjenu ove mjere potrebno je da su predmeti svojina učinioca, s tim da se izuzetno predmeti mogu oduzeti i ako nisu svojina učinioca, ako oduzimanje predmeta zahtjevaju interesi opšte bezbjednosti. Dakle, tu spadaju predmeti koji su po svojoj prirodi opasni i kao takvi ugrožavaju opštu bezbjednost (npr. eksplozivni materijali, oružje, otrovi, i sl.). Od ove mjere treba razlikovati privremeno oduzimanje predmeta kao mjeru u krivičnom postupku.

3.6. Zabrana približavanja i komunikacije sa određenim licem

Mjera bezbjednosti zabrane približavanja i komunikacije sa određenim licem predviđena je samo u KZ Republike Srpske (čl. 62a). Ova mjera sastoji se u zabrani približavanja žrtvi, drugoj osobi ili grupi osoba, ili određenom mjestu. Sud može da zabrani učiniocu krivičnog djela da se približava oštećenom na određenoj udaljenosti. Može mu zabraniti pristup u prostor oko mesta stanovanja ili mesta rada oštećenog, kao i dalje uznemiravanje oštećenog, što znači i dalju komunikaciju sa oštećenim. Da bi se ova mjera izrekla potrebno je da se ispune određeni uslovi: da je djelo izvršeno sa elementima nasilja, i da se opravdano može očekivati da bi približavanje ili komunikacija sa oštećenim ili drugim licem bilo opasno po oštećenog, tj. da bi to bilo psihičko uznemiravanje oštećenog. I kod ove mjere su uslovi postavljeni kumulativno, što znači da bi došlo do izricanja mjere moraju biti ispunjena oba uslova. Ukoliko sud izrekne ovakvu mjeru, ona može da traje dok traju razlozi zbog kojih je izrečena, ali ne duže od tri godine. Vrijeme provedeno u zatvoru ili u ustanovi za čuvanje i liječenje ne uračunava se u vrijeme trajanja ove mjere. Ova mjera može se izvršiti uz izdržavanje kazne zatvora ili uz rad za opšte dobro na slobodi ili uz uslovnu osudu.

3.7. Obavezan psihosocijalni tretman

Mjera bezbjednosti obaveznog psihosocijalnog tretmana predviđena je samo u KZ Republike Srpske (čl. 62b). Ova mjera se izriče učiniocu koji je učinio krivično djelo sa elementima nasilja ako postoji opasnost da će učiniti isto ili slično djelo, a koja se utvrđuje na osnovu ranijeg života učinioca i psihičkih karakteristika njegove ličnosti. Da bi se primjenila ova mjera moraju se kumulativno ispuniti tri uslova: *da je izvršeno krivično djelo sa elementima nasilja, da postoji opasnost da će izvršilac ponoviti takvo ili slično djelo, i da je radi otklanjanja te opasnosti potreban psihosocijalni tretman učinioca.*

Za izricanje ove mjeru potrebno je da je *izvršeno krivično djelo sa elementima nasilja*. Sud treba da utvrdi da li je konkretno krivično djelo istovremeno i krivično djelo sa elementima nasilja.

Da li postoji *opasnost da će izvršilac ponoviti isto ili slično djelo* sud utvrđuje na osnovu ranijeg života učinioca i psihičkih karakteristika njegove ličnosti. Ova mjera se izvršava u ustanovi za izvršenje kazne zatvora ili u zdravstvenoj ustanovi. Da li je učinilac i prije izvršenja konkrenog krivičnog djela pokazivao sklonost ka agresivnom i nasilničkom ponašanju dokazuje se na osnovu izjava svjedoka, kaznene evidencije ili nalaza i mišljenja vještaka o psihičkoj strukturi učinioca. Prema tome, sud stiče uvjerenje na osnovu prethodno navedenih činjenica da je za otklanjanje takve opasnosti potreban psihosocijalni tretman učinioca krivičnog djela.

Sud ovu mjeru izriče kada utvrdi da je, radi otklanjanja opasnosti od budućeg vršenja krivičnih djela, *potreban psihosocijalni tretman izvršioca*. Ova mjera može se izvršiti u ustanovi za izvršenje kazne zatvora ili uz rad za opšte dobro na slobodi ili uz uslovnu osudu. Njeno trajanje je ograničeno. Ona može da traje najduže do isteka izdržavanja kazne zatvora ili izvršenja rada za opšte dobro na slobodi ili isteka vremena provjeravanja uz uslovnu osudu. Ako osuđeni ne nastavi psihosocijalni tretman, ili se ne podvrgne obaveznom psihosocijalnom tretmanu, sud će donijeti odluku o izvršenju kazne zatvora, u slučajevima uslovnog odpusta, dok traje provjeravanje ili rad za opšte dobro na slobodi.

3.8. Udaljavanje iz zajedničkog domaćinstva

Mjera bezbjednosti udaljavanja iz zajedničkog domaćinstva predviđena je samo u KZ Republike Srpske (čl. 62v). Ova mjera se može izreći učiniocu krivičnog djela nasilja prema osobi sa kojom živi u zajedničkom domaćinstvu, ako postoji visok stepen opasnosti da bi bez preduzimanja ove mjeru učinilac mogao ponovo učiniti nasilje prema članu zajedničkog domaćinstva. Žrtve se na ovakav način pokušavaju zaštитiti od stresnih situacija preseljenjem u neku drugu socijalnu sredinu. U prvom redu se kao žrtve ovdje pojavljuju djeca, pa je pravično i logično da se izvršilac udalji iz zajedničkog domaćinstva ne žrtva. Da bi sud izrekao ovu mjeru, moraju biti ispunjeni sljedeći uslovi: da je krivično djelo izvršeno sa elementima nasilja prema licu sa kojim učinilac živi u zajedničkom domaćinstvu, da postoji visok stepen opasnosti da će učinilac ponovo izvršiti nasilje prema članu zajedničkog domaćinstva, i da je radi odklanjanja ove opasnosti neophodno njegovo udaljavanje iz zajedničkog domaćinstva.

Učinilac krivičnog djela kome je izrečena ova mjeru bezbjednosti, dužan je odmah po pravosnažnosti presude da napusti stan, kuću ili neki drugi stambeni prostor koji čini zajedničko domaćinstvo sa žrtvom. Ova mjera će trajti dok ne prestanu razlozi zbog kojih je izrečena, s tim da može trjati najduže do izvršenja rada za opšte dobro na slobodi ili isteka vremena provjeravanja. U vrijeme njenog trajanja ne uračunava se vrijeme koje je učinilac proveo u kaznenopopravnoj ustanovi ili ustanovi za liječenje. Dakle, i ova mjera se može izreći uz kaznu zatvora, uz uslovnu osudu, uz rad za opšte dobro na slobodi i uz mjeru bezbjednosti medicinskog karaktera. U slučajevima kada učinilac prekrši mjeru bezbjednosti (npr. u vrijeme izvršavanja rada za opšte dobro na slobodi, koji mu je izrečen kao zamjena za kaznu zatvora) sud će donijeti odluku o izvršenju kazne zatvora. Uslovni otpust će se opozvati ako osuđeni ne postupi po mjeri bezbjednosti ili prekrši ovu mjeru.

Glava peta

ZASTARJELOST

1. Pojam i vrste zastarjelosti

Zastarjelost je jedan od zakonskih osnova uslijed koga se učiniocu krivičnog djela ne može izreći krivična sankcija ili se izrečena sankcija ne može izvršiti. Zastarjelost predstavlja osnov po kome država gubi pravo krivičnog gonjenja odnosno izvršenja izrečene sankcije, a nastupa automatski protekom određenog vremena. Prema tome, pravno dejstvo zastarjelosti nastupa po sili zakona i nijedan učesnik u postupku ne može ga eliminisati. Učinilac krivičnog djela ne može se odreći instituta zastarjelosti, niti nadležni državni organ može uskratiti njegovu primjenu. Sud je obavezan da po službenoj dužnosti utvrđuje da li je nastupila zastarjelost krivičnog gonjenja, odnosno izvršenja izrečene krivične sankcije. U krivičnopravnoj teoriji sporno je pitanje opravdanosti postojanja ovog instituta. Zastarjelost izvršenja krivičnih sankcija često nastaje zbog toga što osuđeni svojim djelovanjem otežava ili čak onemogućava izvršenje kazne koja mu je izrečena.

Zastarjelost slabi efikasnost generalne prevencije, te je zastarjelost izvršenja kazne protivna autoritetu sudske odluke. U starijoj krivičnopravnoj literaturi bila su zastupljena uglavnom ovakva shvatanja. Danas preovladava mišljenje, gledano sa kriminalno-političkog gledišta, da zastarjelost ima svoje opravdanje iz više razloga. Kao prvo, protekom dužeg vremena od izvršenja krivičnog djela slabi društveni zahtjev za gonjenjem i kažnjavanjem učinioca, krivično djelo postepeno pada u zaborav, jer javnost zaboravlja i krivično djelo i njegovog učinioca. Osim toga, učinilac ne osjeća kaznu kao pravednu ako se ona izrekne nakon dužeg vremena od izvršenja djela, odnosno kad se insistira na njenom izvršenju nakon dužeg vremena od njenog izricanja. Na taj način slabi preventivno dejstvo kazne na učinioca. Zastarjelost je opravdana i sa aspekta krivične procedure zbog otežanog ili onemogućenog prikupljanja dokaza, odnosno dokazi gube svoju vrijednost, svjedoci zaboravljaju da je krivično djelo izvršeno, vrijeme, mjesto,

sredstvo izvršenja krivičnog djela, itd. Ako bi do primjene krivične sankcije došlo pod takvim okolnostima, princip zakonitosti bio bi doveden u pitanje, a time posljedično, i pravna sigurnost građana.¹⁶⁰ Postavlja se pitanje u čemu je društveno opravdanje izricanja kazne, tj. njenog izvršenja, ako učinilac nije i bez toga učinio novo krivično djelo za duže vrijeme poslije izvršenja ranijeg djela, odnosno poslije izricanja kazne. Najzad, mogućnost gubljenja prava na primjenu krivične sankcije mogla bi se shvatiti i kao upozorenje za nadležne organe zbog nepreduzimanja procesnih radnji u toku određenog vremenskog perioda. S obzirom na jedne i druge argumente, u teoriji krivičnog prava zastarjelost ima svoje opravdanje. Takvo mišljenje preovladava u većini krivičnih zakonodavstava u svetu, pa i u našem krivičnom pravu, tj. zakonodavstvu. Postoje dvije vrste zastarjelosti i to: *zastarjelost krivičnog gonjenja i zastarjelost izvršenja kazni i drugih krivičnih sankcija*. Zajedničko za obje zastarjelosti je da učinjoca krivičnog djela praktično ne pogađa nikakva krivična sankcija.

Zastarjelost krivičnog gonjenja znači nemogućnost da se protiv određenog lica pokrene ili vodi krivični postupak protekom određenog vremena od izvršenja krivičnog djela. Dakle, nastupanjem zastarjelosti gasi se državno pravo na kažnjavanje nezavisno od toga o kojem se krivičnom djelu, učiniocu ili sankciji radi. Od ovog pravila zakon predviđa samo jedan izuzetak, prema kome krivično gonjenje i izvršenje kazne ne zastarjeva za ratne zločine i za krivična djela genocida, kao ni za krivična djela za koja po međunarodnim ugovorima ne može nastupiti zastarjelost (čl. 19 KZBiH). Zastarjelost ne može nastupiti u odnosu na krivično djelo genocida (KZ BiH čl. 171), krivično djelo zločina protiv čovječnosti (čl. 172 KZ BiH) i krivično djelo ratnih zločina (čl. 173, 174 i 175 KZ BiH). Kod ovih krivičnih djela protek vremena ne može donijeti zaborav ili oprost, pa se kažnjavanje smatra krimiološki opravdanim i služi zadovoljenju pravde i pravičnosti.

Zastarjelost izvršenja kazni i drugih krivičnih sankcija znači da se poslije određenog vremena izrečena sankcija ne može više izvršiti. U krivičnom pravu bivše Jugoslavije nezastarjelost krivičnih djela genocida i ratnih zločina, kao i krivičnih djela za koja po međunarodnim ugovorima zastarjelost ne može nastupiti, bila je

¹⁶⁰ B. Čejović, M. Kulić, Krivično pravo, Beograd, 2011, str. 389.

predviđena i prije nego što je bila usvojena i ratifikovana Konvencija o nezastarivosti ratnih zločina i zločina protiv čovječnosti iz 1968. godine. Jugoslavija je ova rješenja ugradila u svoje krivično zakonodavstvo 1965. godine, trećom po redu novelom KZ iz 1951. godine, uvažavanjem već postojećeg principa međunarodnog krivičnog prava u odnosu na ovo pitanje.

S obzirom na obim primjene, zastarjelost može još biti *opšta ili neograničena i posebna ili ograničena*.

Kod *opšte ili neograničene zastarjelosti* zastarjelost nastupa u odnosu na svako izvršeno krivično djelo i na svakog učinioca, a postoji mogućnost zastarjelosti svake izrečene krivične sankcije.

Posebna ili ograničena zasterjelost označava zastarjelost koja je isključena u odnosu na neka krivična djela, odnosno prema održenim učiniocima krivičnih djela.

U našem krivičnom pravu prihvaćena je *opšta ili neograničena* zastarjelost.

2. Zastarjelost krivičnog gonjenja

Zastarjelost krivičnog gonjenja je zakonski osnov za prestanak ovlašćenja nadležnih organa da protiv određene osobe preduzmu krivično gonjenje, odnosno da protiv određenog lica pokrenu ili vode krivični postupak. Ovo znači da protek određenog vremena od izvršenog krivičnog djela, odnosno roka zastarjelosti, ima za posljedicu nemogućnost krivičnog gonjenja. Zastarjelost krivičnog gonjenja je procesna smetnja za pokretanje i vođenje krivičnog postupka, što joj daje karakter procesnopravnog instituta. Sud donosi presudu kojom se optužba odbija ako se zbog zastarjelosti krivično gonjenje ne može preduzeti. S druge strane, zastarjelošću gonjenja nastupa i nemogućnost izricanja krivčne sankcije, što zastarjelost čini institutom materijalnog krivičnog prava. Opšte je pravilo da kod krivičnog gonjenja, kod težih krivičnih djela, zastarjelost nastupa protekom dužeg vremenskog perioda, dok kod lakših krivičnih djela protekom kraćeg vremenskog perioda.

Zastarjelost krivičnog gonjenja nastupa protekom određenog vremena od izvršenja krivičnog djela, a to se vrijeme naziva ***rok zastarjelosti***.

Rok zastarjelosti određen je prema vrsti i najvišoj mjeri propisane kazne. Prema čl. 14. KZBiH, čl. 15 KZFBiH, čl. 111 KZRS i čl. 15 KZBD krivično gonjenje se ne može poduzeti kad od učinjenja krivičnog djela protekne:

- 1) tridesetpet godina za krivično djelo s propisanom kaznom dugotrajnog zatvora;
- 2) dvadeset godina za krivično djelo s propisanom kaznom zatvora preko deset godina;
- 3) petnaest godina za krivično djelo s propisanom kaznom zatvora preko pet godina;
- 4) deset godina za krivično djelo s propisanom kaznom zatvora preko tri godine;
- 5) pet godina za krivično djelo s propisanom kaznom zatvora preko jedne godine;
- 6) tri godine za krivično djelo s propisanom kaznom zatvora do jedne godine ili novčanom kaznom.

Ako je za krivično djelo propisano više kazni, tada se kao rok zastarjelosti krivičnog gonjenja određuje po najtežoj propisanoj kazni. Ukoliko su kazne propisane alternativno, zastarjelost se određuje prema težoj od propisanih kazni, a kada su propisane kumulativno, mjerodavna je ona kazna koja se smatra glavnom. Ako je u pitanju gonjenje zbog krivičnog djela koje je ostalo u pokušaju, za računanje zastarjelog roka mjerodavna je kazna koja je propisana za to djelo. Ako su u pitanju krivična djela u sticaju, bez obzira da li je rječ o realnom ili idealnom sticaju, rok zastare se računa za svako krivično djelo posebno. Ako su u pitanju krivična djela nečinjenja, rok zastarjelosti počinje teći od momenta kada je učinilac propustio obavezu na činjenje. Kod produženih krivičnih djela rok zastarjelosti počinje teći od vremena izvršenja poslednjeg krivičnog djela, a koje ulazi u konstrukciju produženog krivičnog djela. Ako je u pitanju trajno krivčno djelo, zastarjevanje počinje teći od momenta kada je prestalo protivpravno stanje kao posljedica tog djela (npr. kod protivpravnog lišenja slobode, zastarjevanje krivičnog gonjenja ne počinje od momenta kada je nekom licu protivpravno oduzeta sloboda kretanja, već od momenta kada je to lice pušteno na slobodu). Rok zastarjelosti isti

je za sve učesnike u izvršenju krivičnog djela (saizvršioce, podstrekače i pomagače) i počinje teći od dana kada je krivično djelo izvršeno. U slučajevima kada je nastupio zastarni rok u toku vođenja krivičnog postupka, krivični postupak se prekida, ukoliko je postupak bio u fazi presuđenja, sud će donijeti presudu kojom se optužba odbija. Zastarjelost krivičnog gonjenja počinje teći od dana kada je djelo učinjeno, ukoliko posljedica prouzrokovana tim djelom nastupi kasnije, zastarjelost krivičnog gonjenja teče od dana nastupanja posljedice. Kao što smo već rekli, dok teče rok zastarjelosti krivičnog gonjenja, a koji počinje da teče od dana kad je krivično djelo učinjeno moguća su dva slučaja kada se taj rok produžava, a to su *obustava* i *prekid zastarjelosti*. Ovakavu zastarjelost u literaturi poznajemo kao *relativna zastarjelost* i *apsolutna zastarjelost*.

Obustava (mirovanje) zastarjelosti krivičnog gonjenja, znači postojanje neke smetnje zbog koje se krivično gonjenje ne može odpočeti ili produžiti za vrijeme dok smetnja traje. Cilj obustave zastarjelosti je da onemogući nastupanje zastarjelosti u slučajevima u kojima vođenje krivičnog postupka nije bilo moguće zbog zakonskih smetnji i nastavlja se nakon prestanka smetnji koje su obustavu izazvale (npr. kod učinioca krivičnog djela nastupi privremena duševna poremećenost i sl.). Obustava znači produženje zastarjelosti za onoliko vremena koliko je trajala obustava, što znači nastupanjem obustave zastarjelost miruje, tj. rok zastarjelosti ne teče. Kao osnov obustave krivičnog gonjenja ne mogu biti smetnje faktičke prirode (npr. nepoznato prebivalište ili boravište okrivljenog, ratno stanje, razne elementarne nepogode i sl.). Obustava zastarjelosti u slučajevima kada je više lica učestovalo u izvršenju krivičnog djela ima dejstvo samo prema onom saizvršiocu, odnosno saučesniku na kojeg se odnose zakonske smetnje, a u odnosu na ostale zastarjevanje i dalje teče.

Relativna zastarjelost se prekida svakom procesnom radnjom koja je preduzeta radi gonjenja učinioca zbog izvršenog krivičnog djela, naime, rok zastarjelosti počinje ponovo da teče, što znači da se ranije proteklo vrijeme prije nastupanja prekida ne uračunava u rok zastarjelosti krivičnog gonjenja.

Zastarjevanje krivičnog gonjenja počinje od dana kad je krivično djelo učinjeno. Zastarjevanje ne teče za vrijeme za koje se po

zakonu krivično gonjenje ne može preduzeti ili nastaviti. Zastarjevanje se prekida svakom procesnom radnjom koja se preduzima radi gonjenja učinioca zbog učinjenog krivičnog djela. Zastarjevanje se prekida i kad učinilac, u vrijeme dok teče rok zastarjelosti, učini isto tako teško ili teže krivično djelo. Sa svakim prekidom zastarjevanje počinje ponovno teći.

Prema članu 112 stav 7 KZRS zastarjevanje za krivična djela protiv polnog integriteta, braka i porodice učinjena na štetu lica mlađih od 18 godina počinje teći od dana punoljetstva oštećenog.

Relativna zastarjelost bi za posljedicu mogla imati trajno produženje roka zastarjelosti, odnosno da zastarjelost krivičnog gonjenja uopšte ne nastupi. Da bi se to izbjeglo zakonodavac je predviđao tzv. *apsolutnu zastarjelost* krivičnog gonjenja. *Apsolutna zastarjelost* krivičnog gonjenja nastaje u svakom slučaju kada protekne dvaput onoliko vremena koliko se po zakonu traži za zastarjelost krivičnog gonjenja (npr. ako je rok zastarjelosti za neko krivično djelo deset godina, protekom dvadeset godina nastupiće *apsolutna zastarjelost*). Učinilac se protekom tog roka ne može krivično goniti, bez obzira na obustavu i prekid zastarjelosti. *Apsolutna zastarjelost* može nastupiti sve do donošenja pravosnažne presude.

Prekid zastarjelosti znači produženje roka zastarjevanja krivičnog gonjenja uslijed postojanja neke zakonske okolnosti zbog kojih rok zastarjelosti prestaje teći, a nakon nestanka tih okolnosti zastarjelost ponovo počinje teći s tim što se vrijeme proteklo prije prekida ne uračunava u rok zastarjelosti (npr. ako zastarjelost krivičnog gonjenja za neko krivično djelo nastupa poslije deset godina, a poslije pet godina došlo do prekida zastarjelosti, ovo vrijeme se ne uračunava u rok zastarjelosti), da bi nastupila zastarjelost krivičnog gonjenja za ovo krivično djelo, potrebno je da prođe deset godina. Krivični zakon predviđa dva osnova za nastanak prekida zastarjelosti: *preduzimanje procesne radnje radi gonjenja učinioca krivičnog djela i izvršenje novog krivičnog djela*.

Preduzimanje procesne radnje radi gonjenja učinioca krivičnog djela predstavljaju radnje ovlaštenih procesnih subjekta, kao što su sud, javni tužilac, privatni tužilac i oštećeni. Ovi subjekti mogu preduzeti izuzetno veliki broj procesni radnji (npr. djelatnosti

vezane za sprovođenje istrage, radnje koje sud preuzima u toku i u vezi sa optuženjem, i radnje vazane za glavni pretres). Procesna radnja mora biti preuzeta protiv određenog lica za koje postoji sumnja da je učinilo krivično djelo bez obzira da li je rječ o izvršiocu ili saučeniku. To lice mora biti prije preuzimanja procesne radnje potpuno identifikovano po imenu i prezimenu. Ovdje je cilj otkrivanja učinioca krivičnog djela i njegovo gonjenje, pa iz prijave mora proizilaziti na koje se lice odnosi.

Da bi nastupio prekid zastarjelosti uslijed *izvršenja novog krivičnog djela*, moraju biti ispunjena dva uslova: 1) učinilac treba da je izvršio novo krivično djelo za vrijeme dok teče rok zastarjelosti, i 2) učinjeno djelo treba da bude jednako teško ili teže od onog za koje teče rok zastarjelosti.

Ako je učinilac za vrijeme roka zastarjelosti krivičnog gonjenja učinio više teških ili težih krivičnih djela, izvršenjem svakog djela prekida se rok zastarjelosti. Kao i kod obustave zastarjelosti, postoji mogućnost da zastarjelost uopšte ne nastupi, tako što će se povremeno preuzimati odrđene procesne radnje, pa samim tim rok zastarjelosti bi se mogao produžiti u nedogled. Institut apsolutne zastarjelosti važi i u ovom slučaju, što znači da prekid zastarjelosti ne utiče na nastupanje apsolutne zastarjelosti protekom dvostrukog vremena koji se traži za zastarjelost gonjenja za određeno djelo.

3. Zastarjelost izvršenja kazne

Zastarjelost izvršenja kazne predstavlja osnov po kome država gubi poslije određenog vremena pravo na izvršenje izrečene kazne. Dakle, protekom zakonom određenog roka (**roka zastarjelosti**) krivična sankcija koja je izrečena pravosnažnom presudom se ne može izvršiti. Da bi došlo do nastupanja zastarjelosti izvršenja kazne potrebno je da je postupak pravosnažno okončan, odnosno da je izrečena neka od kazni predviđenih u zakonu, te da se protiv te odluke više ne mogu ulagati redovni pravni lijekovi. Rokovi zastarjelosti izvršenja kazne određeni su prema vrsti i visini kazne koja je izrečena

pravosnažnom presudom, s tim da zakonodavac pravi razliku između *zastarjelosti izvršenja kazne i zastarjelosti izvršenja sporedne kazne i mјere bezbjednosti*.

Prema čl. 16. KZBiH, čl. 17 KZFBiH, čl. 113 KZRS i čl. 17 KZBD izrečena kazna neće se izvršiti kad od dana pravosnažnosti presude kojom

je kazna izrečena protekne:

- 1) tridesetpet godina ako je izrečena kazna dugotrajnog zatvora;
- 2) dvadeset godina ako je izrečena kazna zatvora preko deset godina;
- 3) petnaest godina ako je izrečena kazna zatvora preko pet godina;
- 4) deset godina ako je izrečena kazna zatvora preko tri godine;
- 5) pet godina ako je izrečena kazna zatvora preko jedne godine, i
- 6) tri godine ako je izrečena kazna zatvora do jedne godine ili novčana kazna.

Zastarjelost izvršenja novčane kazne kao sporedne kazne nastupa kad protekne dvije godine od dana pravosnažnosti presude kojom je ta kazna izrečena.

Dakle, zakonodavac je predvidio rokove zastarjelosti, a koji se razlikuju zavisno od vrste i dužine kazne. Prema tome, rok zastarjelosti izvršenja kazne isključivo se određuje prema kazni izrečenoj u presudi. Sva kasnija smanjenja kazne (zamjenom blaže kazne, amnestijom, pomilovanjem), nema uticaja na tok zastarjelosti. Ni izdržani pritvor koji je osuđenom uračunat u kaznu, nema uticaja na utvrđivanje roka zastarjelosti. Kod krivičnih djela sticaja zastarjelost se određuje prema jedinstvenoj kazni koja je izrečena za sva krivična djela koja su izvršena u sticaju.

Zastarjelost izvršenja kazne zatvora počinje teći od dana kada je presudom kojom je kazna izrečena postala pravosnažna, a u slučaju opoziva uslovne osude, od dana pravosnažnosti odluke o opozivu uslovne osude. Zastarjevanje ne teče za vrijeme za koje se po zakonu izvršenje kazne ne može preduzeti. Zastarjevanje se prekida svakom radnjom nadležnog organa koja se preduzima radi izvršenja kazne. Sa svakim prekidom zastarjevanje počinje ponovno teći. Zastarjelost izvršenja kazne nastupa u svakom

slučaju kad protekne dvaput onoliko vremena koliko se po zakonu traži za zastarjelost izvršenja kazne (*apsolutna zastarjelost*).

Nastupanjem zastarjelosti izvršenja kazne gasi se samo pravo na izvršenje izrečene kazne, s tim da se presuda iz kaznene evidencije ne briše, niti ona utiče na pravne posljedice osude.

4. Zastarjelost izvršenja mjera bezbjednosti

Zastarjelost izvršenja mjere bezbjednosti znači da se protokom određenog vremena izrečena mjera bezbjednosti ne može više izvršiti. Rok zastarjelosti različito je određen kod mjera bezbjednosti čije se trajanje unaprijed ne određuje sudskom odlukom i mjera bezbjednosti koje se izriču u određenom vremenskom trajanju. Tako je u čl. 17. KZBiH, čl. 18 KZFBiH, čl. 114 KZRS i čl. 18 KZBD propisano da zastarjelost izvršenja mjere bezbjednosti obaveznog psihijatrijskog liječenja, mjere bezbjednosti obaveznog liječenja od zavisnosti i mjere bezbjednosti oduzimanja predmeta nastupa kad protekne pet godina od dana pravosnažnosti odluke kojom su te mjere izrečene. S druge strane, zastarjelost izvršenja mjere bezbjednosti zabrane vršenja poziva, djelatnosti ili dužnosti i mjere bezbjednosti zabrane upravljanja motornim vozilom nastupa kad protekne onoliko vremena koliko je sud odredio za trajanje tih mjera.

Zastarjevanje izvršenja mjere bezbjednosti ne teče za vrijeme za koje se po zakonu izvršenje ne može preduzeti. Zastarjevanje se prekida svakom radnjom nadležnog organa koja se preuzima radi izvršenja mjere. Sa svakim prekidom zastarjevanje počinje ponovno teći. Zastarjelost izvršenja mjere bezbjednosti nastupa u svakom slučaju kad protekne dvaput onoliko vremena koliko se po zakonu traži za zastarjelost njenog izvršenja (*apsolutna zastarjelost*).

5. Nezastarjelost krivičnog gonjenja i izvršenja kazne

U našem zakonodavstvu predviđen je izuzetak od pravila da pravo na krivično gonjenje i izvršenje kazne zastarjeva. Naime, prema čl. 19 KZBiH krivično gonjenje i izvršenje kazne ne zastarijeva za krivična djela genocida, zločina protiv čovječnosti te ratnih zločina, kao ni za krivična djela za koja po međunarodnom pravu zastarjelost ne može nastupiti.

Kod ovih krivičnih djela protok vremena ne može donijeti zaborav ili oprost, pa se smatra krimiološki opravданo kažnjavanje njihovih izvršilaca bez obzira na protek vremena, što služi zadovoljenju pravde i pravičnosti. Po pravilu, izvršioci ovih krivičnih djela pokazuju posebnu bezobzirnost pri njihovom izvršenju i motivisani su neljudskim i krajnje amoralnim pobudama.

Glava šesta

AMNESTIJA I POMILOVANJE

1. Opšta izlaganja o amnestiji i pomilovanju

Amnestijom i pomilovanjem državna vlast ukida svojom odlukom kaznu kao posljedicu kažnjivog djela, tj. državna vlast se odiče svog prava na kaznu, koje je činjenjem kažnjivog djela nastalo. Dakle, amnestijom i pomilovanjem se nastoje postići ne samo kriminalno-politički, već i određeni politički ciljevi. Do amnestije i pomilovanja najčešće dolazi zbog promjene političkih i socijalnih prilika. Korist od amnestije i pomilovanja imaju lica na koja se odnose, ali određenu političku korist od njih imaju i oni koji o njima odlučuju. Često se amnestijom nastoje rješiti, ili bar ublažiti, određeni društveni i politički problemi. Davanje amnestije i pomilovanja predstavlja diskreciono pravo najviših državnih organa i zato njihova primjena nije uslovljena prethodnim pristankom onoga na koga se odnose, a lica na koja se odnose ne mogu ih odbiti.

Amnestija i pomilovanje poznati su još od rimskog prava, a danas ih imaju svi savremeni pravni sistemi, ali im se i danas upućuju značajni prigovori. Prije svega, ističe se da akti amnestije i pomilovanja predstavljaju neopravданo miješanje vansudskih organa u sudsku vlast, pri čemu se ne daju nikakva objašnjenja razloga zbog kojih je to učinjeno, a koji bi ukazivali na opravdanost takvog čina. Takođe, postoji veliki broj argumenata kojima se opravdava postojanje ovih instituta. Amnestijom ili pomilovanjem može da se ispravi sudska nepravda koja je učinjena osuđenom licu neopravdanom osudom, a u slučajevima kada ne postoje pravni lijekovi koji bi omogućili ispravku učinjene greške.

Najzad, mogućnošću dobijanja amnestije i pomilovanja može se stimulativno djelovati i na osuđenika da aktivno učestvuje u svom procesu resocijalizacije. Danas amnestija i pomilovanje predstavljaju opšteprihvaćene institute krivičnog prava. Njima se zakonitost sudske odluke i njena osnovanost ne dovode u pitanje.

Prava trećih lica koja su zasnovana na osudi se ne diraju davanjem amnestije i pomilovanja.

Postoji određena razlika između amnestije i pomilovanja kako u pogledu nadležnosti za njihovo davanje, tako i u pogledu forme i sadržine.

2. Amnestija

Amnestija (*zaboravljanje*) je akt zakonodavnog organa kojim se u formi zakona *poimenično neodređenom broju lica* daje oslobođenje od krivičnog gonjenja (*abolicija*), potpuno ili djelimočno oslobođenje od izvršenja kazne, zamjena izrečene kazne blažom kaznom, rehabilitacija, ukidaju pravne posljedice osude ili određene mjere bezbjednosti (čl. 118 st. 2 KZ BiH). Amnestija je akt milosti zakonodavca, daje se u formi zakona pa se njome, za razliku od pomilovanja, ne imenuju osobe kojima se daje. Može se usloviti određenim okolnostima (npr. da su krivična djela koja se odnose na određenu vrstu, ili visinu kazne i za djela učinjena u određenom vremenskom periodu), pa je za njenu primjenu potreban akt suda kojim se utvrđuje da su u pojedinim slučajevima ispunjene sve pretpostavke predviđene u zakonu.

U Bosni i Hercegovini postoji podijeljena ili paralelna nadležnost u oblasti krivičnog zakonodavstva, pa tako svaki entitet i Brčko distrikt, kao i Bosna i Hercegovina imaju svoje krivične zakone, pa i sama naležnost za davanje amnestija za krivična djela propisana tim zakonima pripada njihovim zakonodavnim organima. U Bosni i Hercegovini amnestiju može dati Parlamentarna skupština Bosne i Hercegovine putem zakona. Prema tome, u trenutku davanja amnestije nisu poznata lica na koja se odnosi, niti je poznat njihov broj. Kao što smo već rekli, amnestija je akt milosti zakonodavca i može se odnositi na sva krivična djela i sve učinioce krivičnih djela, pri čemu se misli samo na izvršena, a ne i na buduća krivična djela. Amnestijom se mogu obuhvatiti i pravne posljedice osude kao i one koje se odnose na gubitak određenih prava, a isto tako i na one koje se odnose na zabranu sticanja određenih prava. Jednom data amnestija više se ne može opozvati, a niti može biti uslovna. Amnestijom se ne dira u prava trećih lica koja se

zasnivaju na osudi. Protiv učinilaca krivičnih djela koji su obuhvaćeni abolicijom ne može se pokrenuti krivični postupak, ili se taj postupak prekida ako je bio već pokrenut.

3. Pomilovanje

Između amnestije i pomilovanja postoje određene razlike, kako u pogledu sadržaja, tako i u pogledu nadležnosti i postupaka za njihovo davanje. Pomilovanje je akt milosti čije davanje nije ograničeno nekim materijalnopravnim uslovima.

Pomilovanje je institut kojim se mijenja dejstvo sudske odluke u pogledu izrečene krivične sankcije ili pak sprečava donošenje te odluke u slučaju da do krivičnog gonjenja još nije došlo.¹⁶¹ Pomilovanjem se poimenično određenim osobama daje potpuno ili djelimično oslobođenje od izvršenja kazne, zamjenjuje se izrečena kazna blažom kaznom ili se određuje brisanje osude ili se ukida, odnosno određuje kraće trajanje mjere bezbjednosti zabrane vršenja poziva, djelatnosti ili dužnosti, odnosno određene pravne posljedice osude (čl. 119 KZBiH). Pomilovanje za krivična djela utvrđena prema krivičnom zakonodavstvu Bosne i Hercegovine može dati Predsjedništvo Bosne i Hercegovine svojom odlukom na osnovu posebnog zakona. Pomilovanje za krivična djela koja spadaju u nadležnost Federacije BiH može dati predsjednik Federacije na osnovu posebnog zakona. Pomilovanje za krivična djela koja spadaju u nadležnost Republike Srpske može dati Predsednik Republike Srpske u skladu sa zakonom. Pomilovanje osuđenim licima u Brčko Distriktu može dati gradonačelnik, i to za kaznenopopravne sankcije koje su izrečene od sudova Brčko distrikta Bosne i Hercegovine.

Prema čl. 117 st. 2 KZRS licu koje je osuđeno na kaznu dugotrajnog zatvora pomilovanje se ne može dati prije nego što izdrži tri petine te kazne.

Pomilovanje se uvjek odnosi na poimenično lice, jedno ili više, što znači da u aktu o pomilovanju mora biti izričito naznačeno kome se ono daje i tačan sadržaj pomilovanja. Kao ni amnestijom, ni pomilovanjem se ne dira u prava trećih lica koja se zasnivaju na presudi.

¹⁶¹ Zoran Stojanović, Krivično pravo, Beograd, 2014, str. 183.

Odjeljak peti

KRIVIČNE SANKCIJE ZA MALOLjETNIKE

1. Specifičnosti maloljetničkog kriminaliteta i mjere za njegovo sprečavanje

Krivično pravo se primjenjuje i na lica koja nisu dostigla određenu starosnu dob. Kod njih ne može postojati krivica, pa samim tim ne može postojati krivično djelo. Dakle, kao učinioци krivičnih djela pojavljuju se i maloljetnici, s tim da je njihov broj mnogo manji od broja punoljetnih učinilaca krivičnih djela. Danas maloljetnička delikvencija predstavlja značajan društveni problem u gotovo svim zemljama. Maloljetnički kriminal sadrži mnoga obilježja kriminaliteta odraslih lica, ali postoje i značajne razlike između ova dva kriminaliteta. Razlika je u biopsihološkoj strukturi ličnosti, ličnost maloljetnika je u razvoju, odnosno u razdoblju između djetinstva i zrelosti, što znači da je osoba u toj dobi psihički nestabilna, duševno napeta, previše osjećajna, itd. Ovdje se radi o izvršiocima krivčnih djela kod kojih proces sazrijevanja još nije završen. Naučna saznanja kada se radi o razvoju ljudske ličnosti ukazuju da se taj razvoj odvija kroz određene stadijume, a maloljetstvo je jedan od tih stadijuma. Pubertet je veoma složena i osjetljiva faza u razvoju ličnosti.

Izučavanja koja su vršena ukazuju na sve veći rast maloljetničke delikvencije, a u strukturalnom smislu nema značajne razlike između maloljetničke delikvencije i kriminaliteta odraslih. Dakle, krivična djela koja vrše punoljetna lica vrše ih takođe i maloljetnici. Maloljetnici se sve češće pojavljuju kao izvršoci teških krivičnih djela. Značajan je broj maloljetnih povratnika, a najznačajnije je to što je najveći broj punoljetnih učinilaca kriminalnu karijeru započinjao u doba maloljetstva. Uglavnom sva evropska zakonodavstva, pa tako i naše, prihvataju da se proces razvoja ličnosti završava sa osamnaest godina života, pa se ta dob ujedno i računa kao gornja starosna granica krivičnog maloljetstva, dok se donjom granicom maloljetstva u našem krivičnom pravu smatra navršenih četrnaest godina. Proces sazrijevanja ličnosti se ne završava sa 18 godina, već on traje i dalje, samo su njegove vanjske manifestacije drugačije. Iz tog razloga, savremena krivična zakonodavstava poznaju kategoriju mlađih punoljetnih lica, pa se prema njima na isti način, ali pod određenim uslovima, može postupati kao i prema maloljetnim učiniocima krivičnih djela. Sve

ovo ukazuje na značaj sprečavanja i suzbijanja maloljetničke delikvencije. Moraju se preuzeti mjere socijalnog i vaspitnog karaktera u saradnji sa porodicom, školom, i sa drugim ustanovama koje imaju vaspitnu ulogu u cilju uspješne borbe protiv delikvencije maloljetnika.

Posebno značajnu ulogu u suzbijanju maloljetničke delikvencije imaju krivično-pravne mjere, odnosno kazne. Maloljetni učinioци krivičnih djela u savremenim krivičnim zakonodavstvima imaju drugačiji krivičnopravni status u odnosu na punoljetne učinioce krivičnih djela, pa se prema licu koje je u vrijeme izvršenja krivičnog djela nije navršilo četrnaest godina života ne mogu primjeniti krivične sankcije, ali se mogu primjeniti mjere koje predviđaju zakonski propisi. Postoje i obaveze prema maloljetnim učiniocima krivičnih djela, koje proizilaze iz međunarodnih dokumenata (npr. Standardna minimalna pravila UN za primjenu sudske postupaka prema maloljetnicima, Pekinška pravila iz 1985. godine, Konvencija o pravima djeteta iz 1989. godine, Tokijska pravila itd.). Tokijska pravila, kao alternativne mjere predlaže usmene kazne, uslovni odustup, statusne kazne, novčane kazne, nadzor socijalne službe i sudske organa itd. U većini država koje su nastale raspadom Jugoslavije donešeni su posebni zakoni kojima je u potpunosti regulisan krivičnopravni položaj maloljetnih učinilaca krivičnih djela. Ovaj zakon sadrži odredbe materijalnog, procesnog i izvršnog krivičnog prava, i on se odnosi na djecu koja su u sukobu sa zakonom, na mlađa punoljetna lica, kao i na djecu koja su žrtve ili svjedoci u krivičnom postupku.

2. Krivičnopravni položaj maloljetnih izvršilaca krivičnih djela

Kao poseban, prihvaćen je u savremenom krivičnom zakonodavstvu režim za maloljetne učinioce krivičnih djela. Konvencija o pravima djeteta predviđa obavezu država da utvrde najnižu starosnu grnicu djeteta, odnosno granicu ispod koje djeca ne mogu biti smatrana sposobnom za kršenje krivičnih zakona. U najvećem broju evropskih krivičnih zakona donja starosna granica maloljetstva je četrnaest godina, dok su

Skandinavske zemlje prihvatile donju starosnu granicu petnaest ili šesnest godina (Danska, Švedska, Norveška). Dakle, ne mogu se izreći krivične sankcije niti primjeniti druge mjere prema djetetu koje u vrijeme izvršenja krivičnog djela nije navršilo 14 godina, što ne znači da lice ispod 14 godina ne može izvršiti krivično djelo, odnosno da neće postojati krivično djelo ako je njegov izvršilac dijete. Postoje tri kategorije maloljetnih učinilaca koje su od značaja za odabir krivične sankcije. Maloljetnik je djete koje je u vrijeme izvršenja krivičnog djela navršilo 14 godina, a nije navršilo 18 godina. Mlađi maloljetnik je maloljetnik koji je u vrijeme izvršenja krivičnog djela navršilo 14 godina, ali nije navršilo 16 godina, dok je stariji maloljetnik, maloljetnik koji je u vrijeme izvršenja krivičnog djela navršio 16 godina, a nije navršilo 18 godina života. S obzirom na specifične karakteristike maloljetnih učinilaca krivičnih djela, priroda krivičnih sankcija, koje se primjenjuju prema njima, mora biti prilagođena tim karakteristikama. Prema maloljetnicima se kao sankcije u prvom redu predviđaju vaspitne mjere, s tim da im se pod određenim uslovima može izreći i kazna maloljetničkog zatvora. Prema tome, možemo razlikovati alternativne mjere i krivične sankcije koje se mogu preduzeti prema maloljetnicima. Alternativnim mjerama se želi izbjegići vođenje krivičnog postupka i stigmatizacija maloljetnika. Sve je značajnija uloga društvenih organa, posebno u izvršenju određenih vaspitnih mjeru, kao i u pogledu izricanja krivičnih sankcija. Prema maloljetnim učiniocima krivičnih djela uglavnom se primjenjuju vaspitne mjere za suzbijanje maloljetničke delikvencije i njima se ne može izreći ni jedna kazna koja je predviđena za punoljetne učinioce krivičnih djela. Naše krivično pravo predviđa različit broj vaspitnih mjeru koje možemo svrstati u tri grupe: *disciplinske mjere, mjere pojačanog nadzora i zavodske vaspitne mjeru.*

Posebna pravila postupanja prema djeci koja se nalaze u sukobu sa zakonom, mlađim punoljetnim licima i djeci koja su žrtve ili svjedoci po kojima su dužni da postupaju sudovi, tužilaštva, uključujući ovlaštena službena lica, organi starateljstva, porodice, škole, institucije na svim nivoima društvene zajednice, kao i drugi učesnici uključeni u krivičnu proceduru na način kojim se bez diskriminacije unapređuje osjećaj dostojanstva i lične vrijednosti djeteta, uzima u obzir uzrast djeteta, najbolji interesi djeteta, njegovo pravo na život, opstanak i razvoj, omogućava da dijete u skladu sa uzrastom i zrelošću izrazi svoje

mišljenje po svim pitanjima koja se na njega odnose, pri čemu sva zalaganja treba da vode rehabilitaciji i socijalnoj reintegraciji djeteta i njegovom preuzimanju konstruktivne uloge u društvu – uređena su posebnim entitetskim zakonima i zakonom u Brčko distriktu. Ovaj zakon u oba entiteta i u Distriktu nosi naziv Zakon o zaštiti i postupanju sa djecom i maloljetnicima u krivičnom postupku¹⁶².

3. Mjera upozorenja i vaspitne preporuke

U čl. 23 Zakona FBiH, čl. 22 Zakona RS i čl. 22 Zakona BD propisano je da se prema maloljetnom učiniocu krivičnog djela može izreći **policjsko upozorenje** za krivična djela za koja je propisana novčana kazna ili kazna zatvora do tri godine (u Brčko distriktu – do jedne godine), ako su ispunjeni propisani uslovi i ako je to srazmjerno okolnostima i težini učinjenog krivičnog djela u skladu sa zakonom.

Policjsko upozorenje se može izreći pod sljedećim uslovima:

- a) da maloljetnik priznaje krivično djelo,
- b) da je priznanje dato slobodno i dobrovoljno,
- c) da postoji dovoljno dokaza da je maloljetnik učinio krivično djelo i
- d) da prema maloljetniku nije ranije izricano policijsko upozorenje, primjenjena vaspitna preporuka ili izricana krivična sankcija.

Policjsko upozorenje izriče ovlašćeno službeno lice sa posebnim znanjima uz odobrenje tužioca. Policijski organi vode evidenciju izrečenih mjera upozorenja koja nema karakter krivične evidencije o osuđivanosti maloljetnika i ne mogu se upotrijebiti na bilo koji način koji bi štetio maloljetniku.

Prema maloljetnom učiniocu krivičnog djela mogu se primjeniti **vaspitne preporuke** za krivična djela za koja je propisana novčana kazna ili kazna zatvora do tri godine (u Zakonu RS – do pet godina), a za krivična djela za koja je propisana kazna teža od

¹⁶² U Federaciji BiH Zakon je objavljen u "Službenim novinama FBiH", broj 7/14. U Republici Srpskoj Zakon je objavljen u "Službenom glasniku RS", broj 13/10. U Brčko distrikstu Zakon je objavljen u "Službenom glasniku BD", broj 44/11.

tri godine – ako su ispunjeni propisani uslovi i ako je to srazmjerno okolnostima i težini učinjenog krivičnog djela u skladu sa zakonom.

Vaspitne preporuke mogu se primjeniti uz uslov:

- a) da maloljetnik priznaje krivično djelo,
- b) da je priznanje dato slobodno i dobrovoljno,
- c) da postoji dovoljno dokaza da je maloljetnik učinio krivično djelo,
- d) da maloljetnik u pisanoj formi izražava spremnost za pomirenje sa oštećenim,
- e) da maloljetnik u pisanoj formi dâ pristanak za primjenu vaspitne preporuke, a mlađi maloljetnik i uz pristanak roditelja ili staraoca i
- f) da u pisanoj formi pristanak dâ i oštećeni u slučaju kada se to po zakonu zahtjeva.

Vaspitne preporuke imaju svrhu:

- a) da se ne pokreće krivični postupak prema maloljetniku i
- b) da se primjenom vaspitnih preporuka utiče na pravilan razvoj maloljetnika i jačanje njegove lične odgovornosti kako ubuduće ne bi činio krivična djela.

Vaspitne preporuke su:

- a) lično izvinjenje oštećenom,
- b) naknada štete oštećenom,
- c) redovno pohađanje škole ili redovno odlaženje na posao,
- d) uključivanje u rad, bez naknade, u humanitarne organizacije ili poslove socijalnog, lokalnog ili ekološkog sadržaja,
- e) liječenje u odgovarajućoj zdravstvenoj ustanovi (bolničko ili ambulantno) i
- f) uključivanje u pojedinačni ili grupni tretman vaspitnih, obrazovnih, psiholoških i drugih savjetovališta.

Tužilac ili sudija mogu za konkretni slučaj odrediti primjenu jedne ili više vaspitnih preporuka. Kada za primjenu vaspitne preporuke pristanak u pisanoj formi treba da da i lice oštećeno krivičnim djelom, posredovanje (medijaciju) vrši službeno lice organa starateljstva osposobljeno za sprovođenje postupka posredovanja, praćenja i izvještavanja. Ako u okviru nadležnog organa starateljstva nema osposobljenog lica za sprovođenje postupka posredovanja (medijacije), tužilac ili sudija može odrediti da postupak posredovanja između maloljetnika i oštećenog sprovede organizacija ovlašćena za sprovođenje medijacije, u kom je slučaju

službeno lice organa starateljstva obavezno da prati proces medijacije i da o postignutom sporazumu i njegovoj primjeni obavještava tužilaštvo, odnosno sud.

Pri izboru vaspitnih preporuka tužilac ili sudija uzimaju u obzir mišljenje i sveukupne interese maloljetnika, kao i interese oštećenog, vodeći računa da se primjenom vaspitnih preporuka ne ometa redovno školovanje ili rad maloljetnika. Vaspitne preporuke mogu trajati najduže jednu godinu i izriču se na pune sate, dane i mjesecce. Vaspitne preporuke se mogu tokom njihovog trajanja zamijeniti drugom vaspitnom preporukom ili ukinuti. Izbor i primjenjivanje vaspitnih preporuka vrši se u saradnji sa roditeljima, usvojiocem ili staraocem maloljetnika i nadležnim organom starateljstva. Maloljetniku se omogućava savjetovanje i sa braniocem.

Evidencije o izrečenim vaspitnim preporukama koje vode tužilaštva i sudovi nemaju karakter kaznene evidencije o osuđivanosti maloljetnika i ne mogu se upotrijebiti na bilo koji način koji bi štetio maloljetniku.

4. Krivične sankcije prema maloljetnicima

4.1. Vrste i svrha krivičnih sankcija prema maloljetnicima

Maloljetnicima se za učinjena krivična djela mogu izreći: 1) vaspitne mjere; 2) kazna maloljetničkog zatvora i 3) mjere bezbjednosti. Prema mlađem maloljetniku mogu se izreći samo vaspitne mjere, a prema starijem maloljetniku, osim vaspitnih mera, izuzetno se može izreći kazna maloljetničkog zatvora. Pod propisanim uslovima maloljetniku se mogu izreći mjere bezbjednosti. Maloljetniku se ne može izreći uslovna osuda.

U okviru opšte svrhe krivičnih sankcija, svrha krivičnih sankcija prema maloljetnicima je da se pružanjem zaštite, brige, pomoći i nadzora, kao i obezbjeđenjem opšteg i stručnog osposobljavanja utiče na razvoj i jačanje lične odgovornosti maloljetnika obezbijedi

vaspitanje i pravilan razvoj njegove ličnosti, kako bi se obezbijedilo ponovno uključivanje maloljetnika u društvenu zajednicu. Svrha maloljetničkog zatvora je i vršenje pojačanog uticaja na maloljetnog učinioca krivičnog djela da ubuduće ne vrši krivična djela, kao i na druge maloljetnike da ne vrše krivična djela.

Vaspitne mjere i maloljetnički zatvor su dvije različite krivične sankcije, s tim da je njihova primjena usmjerena ka postizanju istih ciljeva. Nihova svrha je da se, pružanjem zaštite i pomoći maloljetnim učiniocima krivičnih djela, vršenjem nadzora nad njima, stručnim osposobljavanjem i razvijanjem lične odgovornosti, obezbjedi njihovo vaspitanje, prevaspitanje i pravilan razvoj. Primjenom vaspitnih mera i maloljetničkog zatvora žele se postići isti ciljevi, s tim da maloljetnički zatvor ima za svrhu i ciljeve koji se, uglavnom ne ostvaruju primjenom vaspitnih mera. Zajedničko kod vaspitnih mera i maloljetničkog zatvora se ogleda u *vaspitanju, prevaspitanju i pravilnom razvoju maloljetnog delikventa*.

Vaspitanje je svjesno i namjerno prenošenje iskustava starijih generacija na mlađe, sa ciljem da se mlađe generacije osposobe za svoju društvenu ulogu u sadašnjosti i budućnosti, tj. da se osposobe za vođenje društveno korisnog života.

Prevaspitanje je jedan od oblika vaspitanja, koji se sprovodi u odgovarajućim vaspitnim ustanovama od strane lica koja su za to stručno osposobljena, s ciljem da se isprave posljedice lošeg vaspitanja ili zanemarenog vaspitanja maloljetnih učinilaca krivičnog djela.

Pod *pravilnim razvojem maloljetnog delikventa* podrazumjeva se stvaranje takvih životnih uslova koji će doprinijeti da se maloljetnik formira i razvija u smislu opšte opredjeljenosti za poštivanje društvenih pravila ponašanja.

Dakle, vaspitanje, prevaspitanje, i pravilan razvoj maloljetnih delikvenata obezbeđuje se pružanjem pomoći i zaštite, vršenjem nadzora stručnih lica nad njima, te njihovim stručnim osposobljavanjem i razvijanjem njihove lične odgovornosti.

Vaspitne mjerne i kazne maloljetničkog zatvora ne mogu imati pravne posljedice osude koje se sastoje u zabrani sticanja određenih prava, i to:

- 1) zabranu obavljanja određenih poslova ili funkcija u organima vlasti, privrednim društvima ili drugim pravnim licima;
- 2) zabranu istupanja u štampi, na radiju, televiziji ili javnim skupovima;
- 3) zabranu sticanja određenih zvanja, poziva ili zanimanja ili unapređenja u službi, i
- 4) zabranu sticanja određenih dozvola ili odobrenja koja se izdaju odlukom organa vlasti.

4.2. Vaspitne mjere

4.2.1. Opšte karakteristike i vrste vaspitnih mjera

Osnovne krivične sankcije za maloljetne izvršioce krivičnih djela su vaspitne mjere. One su posebna vrsta krivičnih sankcija čija primjena je moguća samo ako je izvršeno krivično djelo. Vaspitne mjere sastoje se u pružanju zaštite i pomoći maloljetnim učiniocima krivičnih djela, na način, što se stručno osposobljavaju i razvijaju njihova lična odgovornost, s ciljem obezbjeđivanja njihovog vaspitanja, prevaspitanja i pravilnog razvoja. Vaspitne mjere se primjenjuju prema maloljetnim učiniocima, s tim da se mogu primjeniti, ali izuzetno i prema punoljetnim učiniocima krivičnih djela. Zaštita društva od kriminaliteta ostvaruje se, kako primjenom krivičnih sankcija, tako i primjenom vaspitnih mjera i to na poseban način. Vaspitne mjere se razlikuju od drugih krivičnih sankcija. Posebna svrha ovih sankcija je specijalna prevencija, dok je njihov cilj uticaj na maloljetnika koji je izvršio krivično djelo, da ubuduće ne vrši krivična djela. Taj cilj se postiže pružanjem pomoći i zaštite, primjenom nadzora nad maloljetnikom u cilju njegovog vaspitanja, prevaspitanja i pravilnog razvoja.

Zakonodavac je propisao nekoliko vrsta vaspitnih mjera. Vaspitne mjere su:

- a) *mjere upozorenja i usmjeravanja*: 1) sudski ukor; 2) posebne obaveze, i 3) upućivanje u vaspitni centar;
- b) *mjere pojačanog nadzora*: 1) pojačani nadzor od strane roditelja, usvojioca ili staraoca; 2) pojačani nadzor u drugoj porodici, i 3) pojačani nadzor nadležnog organa socijalnog staranja, i

c) zavodske mjere: 1) upućivanje u vaspitnu ustanovu; 2) upućivanje u vaspitno-popravni dom, i 3) upućivanje u posebnu ustanovu za liječenje i osposobljavanje.

Pri izboru vaspitne mjere odlučujući značaj ima ličnost maloljetnog delikventa i težina izvršenog djela. Sud uzima u obzir uzrast i zrelost maloljetnika, druga svojstva njegove ličnosti i stepen poremećaja u društvenom ponašanju, njegove sklonosti, težinu djela, pobude iz kojih je djelo učinio, sredinu i prilike u kojima je živio, dotadašnje vaspitanje, njegovo ponašanje nakon izvršenja krivičnog djela, posebno da li je sprječio ili pokušao da sprječi nastupanje štetne posljedice, naknadio ili pokušao naknaditi pričinjenu štetu, da li je prema njemu ranije bila izrečena krivična sankcija, kao i sve druge okolnosti koje mogu biti od uticaja na izbor one vaspitne mjere kojom se može najbolje ostvariti svrha vaspitnih mjeru. Prednost u izricanju vaspitnih mjeru uvjek će imati mjere upozorenja, zatim mjere pojačanog nadzora, zavodske mjere i kazna maloljetničkog zatvora.

Ako je maloljetnik učinio više *krivičnih djela u sticaju*, a sud odluči da izrekne vaspitnu mjeru, cjeni jedinstveno sva djela i izriče, po pravilu, samo jednu vaspitnu mjeru. Na ovaj način sud postupa i kada poslije izrečene vaspitne mjere utvrđi da je maloljetnik prije ili poslije njenog izricanja učinio neko krivično djelo.

Zakon za primjenu vaspitnih mjera ne traži postojanje krivične odgovornosti maloljetnika, odnosno ne poznaje podjelu maloljetnih delikvenata na uračunljive i neuračunljive. Za izbor vaspitne mjere kod maloljetnika je od uticaja i stanje duševnog zdravlja, a među krivičnim sankcijama nalaze se i vaspitne mjere namjenjene maloljetnim učiniocima koji imaju poremećen duševni razvoj ili imaju druge fizičke ili mentalne defekte. Ukoliko sud utvrđi da izrečena vaspitna mjeru nije adekvatna, može da je zamjeni drugom mjerom ili u potpunosti obustavi izvršenje zbog protoka vremena, pod uslovom da je svrha mjeru ostvarena i bez njenog izvršenja. Vaspitne mjere se izriču na neodređeno vrijeme, a traju koliko treba da traje pomoći i zaštita maloljetnog lica, kao i nadzor nad njim. Postoje posebna pravila za izricanje vaspitnih mjeru kod krivičnih djela izvršenih u sticaju, odnosno izriču se na osnovu jedinstvene ocijene izvršenih svih krivičnih djela. Izvršenje vaspitnih mjeru u načelu ne zastarjeva, ali protekom određenog

vremena od izricanja mjere, a pod uslovom da izvršenje nije započelo, neke vaspitne mjere se ne mogu više izvršiti, dok za neke sud može odlučiti da se ne izvrše.

Vansudski organi imaju određenu ulogu u izricanju vaspitnih mjera. Organ starateljstva ima pravo da se upozna sa tokom krivičnog postupka koji se vodi prema maloljetnicima. Osim što učestvuje, tj. stavlja predloge, ukazuje na činjenice i dokaze, od ovog organa se traži mišljenje o cjelishodnosti pokretanja krivičnog postupka, odnosno o predlogu za obustavu postupka. Takođe, organ starateljstva izvršava ili vrši nadzor nad izvršenjem tih mjera.

Evidenciju o izrečenim vaspitnim mjerama vode nadležni organi starateljstva. Podaci o izrečenim vaspitnim mjerama mogu se dati samo tužilaštву, sudu, organima unutrašnjih poslova i organima starateljstva u vezi sa krivičnim postupkom koji se vodi protiv lica kome je izrečena vaspitna mjera. Lica koja su na bilo koji način došla do ovih podataka, ne smiju upotrijebiti te podatke na način koji bi bio od štete za rehabilitaciju lica protiv koga je vođen krivični postupak. Podaci o izrečenoj vaspitnoj mjeri brišu se iz evidencije nakon proteka roka od tri godine od dana kada je prestalo izvršenje vaspitne mjere, a u svakom slučaju kada evidentirano lice napuni 23 godine života. Ako evidentirano lice bude u međuvremenu osuđeno na kaznu zatvora ili maloljetničkog zatvora, podaci o vaspitnoj mjeri brišu se iz evidencije kada proteknu rehabilitacijski rokovi utvrđeni zakonom.

4.2.2. Mjere upozorenja i usmjeravanja

Mjere upozorenja i usmjeravanja izriču se kada je potrebno i dovoljno takvim mjerama uticati na ličnost i ponašanje maloljetnika. U ove mjere spadaju: 1) sudski ukor; 2) posebne obaveze, i 3) upućivanje u vaspitni centar.

Sudski ukor se izriče ako se iz odnosa maloljetnika prema učinjenom krivičnom djelu i njegove spremnosti da ubuduće ne čini krivična djela može zaključiti da će se i prijekorom postići svrha vaspitnih mjera. Pri izricanju sudskog ukora sud maloljetniku ukazuje na društvenu neprihvatljivost i štetnost njegovog

ponašanja, posljedice koje takvo ponašanje može na njega imati, kao i da mu u slučaju ponovnog izvršenja krivičnog djela može biti izrečena druga sankcija.

Sud može maloljetniku izreći jednu ili više **posebnih obaveza**, ako ocijeni da je odgovarajućim naložima ili zabranama potrebno uticati na maloljetnika i njegovo ponašanje. Sud maloljetniku može izreći obavezu:

- 1) da redovno pohađa školu;
- 2) da ne izostaje s posla;
- 3) da se osposobljava za zanimanje koje odgovara njegovim sposobnostima i sklonostima;
- 4) da se uključi u rad humanitarnih organizacija ili poslove socijalnog, lokalnog ili ekološkog sadržaja;
- 5) da se uzdrži od posjećivanja određenih lokala, odnosno priredbi i kloni društva i određenih lica koja na njega mogu štetno uticati;
- 6) da se maloljetnik uz saglasnost zakonskog zastupnika podvrgne stručnom medicinskom postupku ili postupku odvikavanja od droge ili drugih vrsta zavisnosti;
- 7) da se uključi u pojedinačni ili grupni rad u savjetovalištu za mlade;
- 8) da pohađa kurseve za stručno osposobljavanje ili da se priprema i polaže ispite na kojima se provjerava određeno znanje;
- 9) da se uključi u određene sportske i rekreativne aktivnosti, i
- 10) da bez posebne saglasnosti suda ne može da napusti mjesto prebivališta ili boravišta.

Pri izboru pojedinih obaveza sud vodi računa o spremnosti maloljetnika da sarađuje u njihovom ostvarivanju, kao i o tome da one budu prilagođene njemu i uslovima u kojima maloljetnik živi. Izrečene obaveze mogu trajati najduže jednu godinu. Obaveze maloljetnika da se uključi u rad humanitarnih organizacija ili na poslove socijalnog, lokalnog ili ekološkog sadržaja može trajati najviše 120 sati u periodu od šest mjeseci, koliko može trajati ova posebna obaveza, ali tako da se ne ometa njegovo školovanje ili zaposlenje i da ne šteti njegovom zdravlju.

Nadzor nad izvršenjem posebnih obaveza vrši sud koji o tome može tražiti izvještaj i mišljenje organa starateljstva. Sud može, dok traje izvršenje, obavezu naknadno izmijeniti ili je obustaviti od izvršenja. Kada izriče ovu mjeru, sud posebno ukazuje

maloljetniku, njegovim roditeljima ili usvojiocu, odnosno staraocu da se u slučaju nemogućnosti ispunjenja jedna ili više posebnih obaveza, one mogu zamijeniti drugim obavezama, a u slučaju kada maloljetnik posebne obaveze ne izvršava bez opravdanog razloga, da može biti upućen u vaspitni centar.

Sud izriče mjeru **upućivanja u vaspitni centar** kada je potrebno da se odgovarajućim kratkotrajnim mjerama utiče na ličnost i ponašanje maloljetnika. Maloljetnika kome je izrečena ova mjera sud može uputiti u vaspitni centar:

- 1) na određeni broj časova tokom dana u trajanju od najmanje 14 dana, a najduže 30 dana, i
- 2) na neprekidni boravak u trajanju od najmanje 15 dana, ali ne duže od tri mjeseca.

Pri izricanju ove mjere sud će voditi računa da zbog njenog izvršenja maloljetnik ne izostane s redovne školske nastave ili posla. Boravak maloljetnika u vaspitnom centru mora biti ispunjen djelatnostima primjerenim njegovim osobinama, učenjem, korisnim radom koji odgovara njegovim sposobnostima i interesima, kao i drugim vaspitnim sadržajima usmјerenim na razvijanje osjećaja odgovornosti. Uz odluku o upućivanju u vaspitni centar, sud može izreći i neku od mjera pojačanog nadzora. Ako maloljetnik neopravданo odbija, ili na drugi način ometa izvršenje izrečenih posebnih obaveza, sud može odlučiti da ga zbog toga uputi u vaspitni centar na neprekidni boravak u trajanju od najduže mjesec dana.

4.2.3. Mjere pojačanog nadzora

Mjere pojačanog nadzora izriču se kada za vaspitanje i razvoj maloljetnika treba preduzeti trajnije mjerne vaspitanja i prevaspitanja, uz odgovarajući stručni nadzor i pomoć, a nije potrebno potpuno odvajanje maloljetnika iz dotadašnje sredine. U ove mjere spadaju: 1) pojačani nadzor od strane roditelja, usvojioca ili staraoca; 2) pojačani nadzor u drugoj porodici, i 3) pojačani nadzor nadležnog organa socijalnog staranja.

Mjeru **pojačanog nadzora roditelja, usvojioca ili staraoca** sud izriče ako su roditelji, usvojilac ili staralac propustili da vrše brigu i nadzor nad maloljetnikom, a u mogućnosti su da ovakvu brigu i nadzor vrše. Pri izricanju ove mjere sud može roditelju, usvojiocu ili staraocu dati potrebna uputstva i naložiti mu određene dužnosti u pogledu mjera koje treba preduzeti radi vaspitanja maloljetnika, njegovog lječenja i otklanjanja štetnih uticaja na njega. Pri izricanju mjere, sud određuje da nadležni organ starateljstva provjerava njen izvršavanje i ukazuje pomoć roditelju, usvojiocu ili staraocu.

Ova mjera može da traje najmanje šest mjeseci, a najviše dvije godine, s tim da sud naknadno odlučuje o njenom prestanku. Kada organ starateljstva zadužen za sprovođenje ove mjere utvrdi da roditelj, usvojilac ili staralac ne postupa po posebnim uputstvima i ne sarađuje sa stručnim licem, mora o tome obavijestiti tužioca. U tom slučaju tužilac суду podnosi prijedlog za zamjenu ove mjere drugom vaspitnom mjerom.

Mjeru **pojačanog nadzora u drugoj porodici** sud izriče kada roditelj, usvojilac ili staralac maloljetnika nisu u mogućnosti da nad njim vrše nadzor, ili ako se od njih opravdano ne može očekivati da takav nadzor vrše. U tom slučaju maloljetnik se smješta u drugu porodicu koja je voljna da ga primi i koja ima mogućnosti da nad njim vrši pojačani nadzor. Izvršenje ove mjere obustaviti će se kada roditelji, usvojilac ili staralac maloljetnika steknu mogućnost da nad njim vrše pojačani nadzor ili kada prema rezultatu izvršenja mjere prestane potreba za pojačanim nadzorom. Pri izricanju ove vaspitne mjere, sud određuje da organ starateljstva provjerava njen izvršavanje i ukazuje potrebnu pomoć porodici u kojoj je maloljetnik smješten.

Ova mjera može da traje najmanje šest mjeseci, a najduže dvije godine, s tim da sud naknadno odlučuje o njenom prestanku. Kada organ starateljstva zadužen za sprovođenje mjere pojačanog nadzora u drugoj porodici utvrdi da porodica u kojoj je maloljetnik smješten ne postupa po posebnim uputstvima i ne sarađuje sa stručnim licem, mora o tome obavijestiti tužioca. U tom slučaju tužilac суду podnosi prijedlog za zamjenu ove mjere drugom vaspitnom mjerom.

Mjeru **pojačanog nadzora nadležnog organa socijalnog staranja** sud izriče kada roditelji, usvojilac, odnosno staralac maloljetnika nisu u mogućnosti da nad njim vrše pojačani nadzor, a ne postoje uslovi za izricanje vaspitne mjere pojačanog nadzora u drugoj porodici. U tom slučaju maloljetnik se stavlja pod pojačani nadzor organa starateljstva. Dok traje ova mjera maloljetnik ostaje kod svojih roditelja, usvojioца, odnosno kod drugih lica koja se o njemu staraju, a pojačani nadzor nad njim vrši određeno lice nadležnog organa starateljstva ili drugo stručno lice koje odredi organ starateljstva. Organ starateljstva brine se o školovanju maloljetnika, njegovom zaposlenju, odvajaju iz sredine koja na njega štetno utiče, potrebnom liječenju i sređivanju prilika u kojima živi.

Ova mjera može da traje najmanje šest mjeseci, a najviše dvije godine, s tim da sud naknadno odlučuje o njenom prestanku. Kada organ starateljstva zadužen za sprovođenje mjeru pojačanog nadzora utvrdi da roditelj ne postupa po posebnim uputstvima i ne sarađuje sa stručnim licem, mora o tome obavijestiti tužioca. U tom slučaju tužilac суду podnosi prijedlog za zamjenu ove mjeru drugom vaspitnom mjerom.

Pri izricanju neke od navedenih vaspitnih mjera pojačanog nadzora, sud može maloljetniku odrediti jednu ili više *posebnih obaveza*, o kojima je napred bilo riječi u izlaganju o mjerama upozorenja i usmjeravanja, ako je to potrebno za uspješno izvršenje izrečene vaspitne mjere. Posebne obaveze traju koliko i izrečena mjeru pojačanog nadzora, s tim da sud može u tom vremenu izmijeniti ili obustaviti obaveze koje je izrekao.

4.2.4. Zavodske mjere

Zavodske mjere izriču se maloljetniku prema kome treba preuzeti trajnije i intenzivnije mjeru vaspitanja ili liječenja, uz njegovo potpuno odvajanje iz dotadašnje sredine. Zavodske mjere primjenjuju se kao posljednje sredstvo i smiju trajati u granicama određenim zakonom samo koliko je potrebno da bi se ostvarila svrha vaspitnih mjera. U ove mjeru spadaju: 1) upućivanje u vaspitnu ustanovu; 2) upućivanje u vaspitno-popravni dom, i 3) upućivanje u posebnu ustanovu za liječenje i osposobljavanje.

Sud izriče mjeru **upućivanja u vaspitnu ustanovu** kada je potrebno maloljetnika izdvojiti iz sredine u kojoj živi i obezbijediti mu pomoć i stalni nadzor stručnih vaspitača u ustanovi za vaspitanje maloljetnika. U vaspitnoj ustanovi maloljetnik ostaje najmanje šest mjeseci, a najduže dvije godine, s tim da sud svakih šest mjeseci razmatra da li ima osnova za obustavu izvršenja mjere ili zamjenu nekom drugom vaspitnom mjerom.

Sud izriče mjeru **upućivanja u vaspitno-popravni dom** maloljetniku kada ga je neophodno izdvojiti iz dotadašnje sredine i ako je potrebno primijeniti pojačane mjere i stručne programe prevaspitanja. Pri odlučivanju hoće li izreći ovu mjeru, sud posebno uzima u obzir težinu i prirodu učinjenog krivičnog djela i okolnosti da li je prema maloljetniku ranije bila izrečena neka vaspitna mjera ili kazna maloljetničkog zatvora. U vaspitno-popravnom domu maloljetnik ostaje najmanje šest mjeseci, a najduže četiri godine, s tim da sud svakih šest mjeseci razmatra da li postoje osnovi za obustavu izvršenja ove mjere ili za njenu zamjenu nekom drugom vaspitnom mjerom.

Kada je maloljetniku izrečena zavodska vaspitna mjera, sud ga može **uslovno otpustiti** iz zavodske ustanove ako je u toj ustanovi proveo najmanje šest mjeseci i ako se na osnovu uspjeha postignutog u vaspitanju može opravdano očekivati da maloljetnik ubuduće neće činiti krivična djela i da će se u sredini u kojoj bude živio dobro ponašati. Sud može odlučiti da se prema maloljetniku za vrijeme uslovnog otpusta izrekne mjera pojačanog nadzora uz mogućnost primjene jedne ili više *posebnih obaveza*. Uslovni otpust traje najduže do isteka zakonskog roka trajanja izrečene zavodske mjere ili dok sud ovu mjeru ne obustavi od izvršenja ili je zamijeni nekom drugom mjerom. Ako za vrijeme trajanja uslovnog otpusta maloljetnik učini novo krivično djelo, ili ako određena mjera pojačanog nadzora ne postiže svrhu, ili maloljetnik ne ispunjava posebne obaveze koje su mu određene uz vaspitnu mjeru pojačanog nadzora, sud može opozvati uslovni otpust. Vrijeme provedeno na uslovnom otpustu se neće uračunati u vrijeme zakonskog trajanja izrečenih zavodskih vaspitnih mjera.

Maloljetniku ometenom u psihičkom ili fizičkom razvoju sud može umjesto vaspitne mjere upućivanja u vaspitnu ustanovu ili vaspitne

mjere upućivanja u vaspitno-popravni dom, izreći mjeru **upućivanja u posebnu ustanovu za liječenje i osposobljavanje**. Maloljetnik kome je izrečena mjera bezbjednosti obaveznog psihijatrijskog liječenja može se uputiti u posebnu ustanovu za liječenje i osposobljavanje maloljetnika samo ako se u toj ustanovi može obezbijediti čuvanje i liječenje i ostvariti svrha mjere bezbjednosti obaveznog psihijatrijskog liječenja. Maloljetnik ostaje u posebnoj ustanovi za liječenje i osposobljavanje dok je to potrebno radi njegovog liječenja ili osposobljavanja, ali ne duže od tri godine, s tim da će sud svaka tri mjeseca ispitati da li postoje osnovi za obustavu izvršenja ove mjere ili njenu zamjenu drugom mjerom. Ako maloljetnik u toku izvršenja ove mjere postane punoljetan, ispituje se potreba njegovog dalnjeg zadržavanja u toj ustanovi, a kada navrši 23 godine života, izvršenje mjere se nastavlja u ustanovi u kojoj se izvršava mjera bezbjednosti.

4.2.5. Obustava izvršenja i zamjena odluke o izrečenoj vaspitnoj mjeri

Ako se poslije donošenja odluke o izricanju posebne obaveze, mjere pojačanog nadzora ili zavodske mjere pojave okolnosti kojih nije bilo u vrijeme donošenja odluke ili se za njih nije znalo, a one bi značajno uticale na izbor mjere ili ako se odluka ne može izvršiti uslijed odbijanja maloljetnika ili njegovih roditelja, usvojioца, odnosno staraoca da postupe po izrečenoj vaspitnoj mjeri ili po nalogu onoga ko mjeru izvršava, ili nastupe druge okolnosti predviđene zakonom, a one bi bile od uticaja za donošenje odluke, sud može *obustaviti izvršenje ili izrečenu mjeru zamijeniti drugom mjerom*.

Sud može tokom izvršenja posebnih obaveza, mjera pojačanog nadzora ili zavodskih mjera, s obzirom na postignuti uspjeh u vaspitanju, *obustaviti ih ili zamijeniti drugom* takvom mjerom kojom se bolje postiže svrha vaspitnih mjera, s tim što se:

- 1) izvršenje mjere pojačanog nadzora ne može obustaviti prije isteka roka od šest mjeseci, a do isteka ovog roka zamjena mjere se može vršiti kada je to zakonom predviđeno;

- 2) izvršenje mjere upućivanja u vaspitnu ustanovu ne može obustaviti prije isteka roka od šest mjeseci, a do isteka ovog roka može se zamijeniti samo mjerom u skladu sa zakonom, i
- 3) izvršenje mjere upućivanja u vaspitno-popravni dom ne može obustaviti prije isteka roka od šest mjeseci, a do isteka ovog roka može se zamijeniti samo mjerom u skladu sa zakonom.

Ako je od pravosnažnosti odluke kojom je izrečena neka od posebnih obaveza, mjera pojačanog nadzora ili zavodska vaspitna mjera, prošlo šest mjeseci, a izvršenje nije započeto, sud ponovo cjeni potrebu izvršenja izrečene mjere. Pri tome sud može odlučiti *da se ranije izrečena mjera izvrši, ne izvrši, ili da se zamijeni nekom drugom mjerom*. Ako je od pravosnažnosti odluke kojom je izrečena vaspitna mjera upućivanja u vaspitni centar prošlo više od šest mjeseci, a izvršenje nije započeto, sud ponovo cjeni potrebu izvršenja izrečene mjere. Pri tome sud može odlučiti da se ranije izrečena mjera izvrši, ne izvrši ili da se zamijeni nekom od mjera pojačanog nadzora.

Ako za vrijeme trajanja vaspitne mjere sud izrekne starijem maloljetniku kaznu maloljetničkog zatvora, vaspitna mjera prestaje kada maloljetnik započne izdržavanje te kazne. Ako za vrijeme trajanja vaspitne mjere sud izrekne punoljetnom licu kaznu maloljetničkog zatvora ili kaznu zatvora najmanje šest mjeseci, *vaspitna mjera prestaje kada to lice započne izdržavanje kazne*. Ako sud u navedenom slučaju izrekne kaznu maloljetničkog zatvora ili zatvora u trajanju kraćem od šest mjeseci, sud u presudi odlučuje hoće li se po izdržanoj kazni nastaviti izvršenje izrečene vaspitne mjere ili se izvršenje mjere obustavlja.

4.3. Maloljetnički zatvor

4.3.1. Opšte karakteristike i uslovi za izricanje maloljetničkog zatvora

Uspješno suzbijanje maloljetničke delikvencije može se ostvariti samo primjenom organizovanog i usklađenog sistema opštih i posebnih preventivnih mjera socijalnog, medicinskog, pedagoškog

i sličnog karaktera.¹⁶³ Naše krivično pravo poznaje samo jednu kaznu koja se može primjeniti prema maloljetnom učiniocu krivičnog djela, a to je maloljetnički zatvor, koja se može primjenti samo izuzetno i to prema starijim maloljetnicima koji su navršili 16 godina, a nisu navršila 18 godina života. Razlika između vaspitnih mjera i maloljetničkog zatvora je velika, s tim da ove krivične sankcije imaju i zajedničku svrhu, koja se ogleda u vaspitanju i prevaspitanju maloljetnika. Maloljetnički zatvor po svojoj sadržini i nekim obilježjima je sličan kazni zatvora. Ako se gleda koje ciljeve treba postići, onda je maloljetnički zatvor bliži vaspitnim mjerama nego kazni. Kao najteža kazna koja je predviđena za maloljetne učinioce krivičnih djela, maloljetnički zatvor po svojoj sadržini predstavlja jedan oblik kazne lišenja slobode.

Za izricanje kazne maloljetničkog zatvora potrebno je da postoje i određeni uslovi, a to su:

- 1) da je u pitanju stariji maloljetnik, tj. da je u vrijeme izvršenja krivičnog djela maloljetnik navršio 16 godina, a da nije navršio 18 godina života;
- 2) da je ispunjen uslov u pogledu težine krivičnog djela, odnosno da je izvršio krivčno djelo za koje je propisana kazna zatvora teža od pet godina;
- 3) da postoji visok stepen krivične odgovornosti maloljetnika, odnosno da je u vrijeme izvršenja krivičnog djela bio uračunljiv i kriv, odnosno da je postupao umišljajno ili nehatno, i
- 4) da se sud uvjeri da zbog teških posljedica djela i visokog stepena krivične odgovornosti ne bi bilo opravdano maloljetniku izreći vaspitnu mjeru.

Kada sud utvrdi ispunjenost svih navedenih uslova za izricanje maloljetničkog zatvora, mora da cjeni i da li bi se njegovo vaspitanje i popravljanje, kao i njegovo spriječavanje da vrši dalje krivična djela moglo postići primjenom vaspitnih mjera. Dakle, kazna maloljetničkog zatvora je supsidijarnog karaktera, što znači da se primjenjuje samo u slučajevima kada izricanje vaspitne mjerne nije opravdano, odnosno, to je poslednje sredstvo suda kojim se pokušava suzbiti maloljetnička delikvencija.

¹⁶³ N. Srzentić, A. Stajić, Lj. Lazarević, Krivično pavo, Opšti dio, Beograd, 1990, str. 515.

4.3.2. Odmjeravanje i izricanje kazne maloljetničkog zatvora

Kazna maloljetničkog zatvora koja se izriče maloljetnom učiniocu krivičnog djela ne može biti duža od pet godina (u Federaciji BiH – od 10 godina), a izriče se na pune godine ili na mjesecе. Za krivično djelo za koje je propisana kazna dugotrajnog zatvora ili za sticaj najmanje dva krivična djela za koja je propisana kazna zatvora teža od 10 godina, maloljetnički zatvor može trajati do 10 godina. Pri odmjeravanju kazne starijem maloljetniku za krivično djelo, sud ne može izreći kaznu maloljetničkog zatvora u trajanju dužem od kazne zatvora propisane za to krivično djelo, a nije vezan za najmanju propisanu mjeru te kazne. Pri odmjeravanju kazne maloljetničkog zatvora sud uzima u obzir sve propisane okolnosti koje utiču da kazna bude manja ili veća, imajući posebno u vidu stepen zrelosti maloljetnika i vrijeme potrebno za njegovo vaspitanje i stručno osposobljavanje.

Ako stariji maloljetnik učini više krivičnih *djela u sticaju*, a sud nađe da za svako krivično djelo treba izreći kaznu maloljetničkog zatvora, odmjeriće po slobodnoj ocjeni za sva djela jednu kaznu u propisanim granicama do pet, odnosno 10 godina. Ako sud nađe da bi za neko djelo u sticaju starijeg maloljetnika trebalo kazniti, a za druga krivična djela izreći vaspitnu mjeru, za sva djela u sticaju izriče samo kaznu maloljetničkog zatvora. Ako je sud za krivična djela u sticaju utvrdio kazne zatvora i maloljetničkog zatvora, izriče zatvor kao jedinstvenu kaznu primjenom opštih pravila za sticaj krivičnih djela. Ako sud nađe da za neka krivična djela u sticaju treba izreći vaspitnu mjeru, a za druga kaznu zatvora, izriče samo kaznu zatvora. Na ovaj način sud postupa i u slučaju ako poslije izrečene kazne utvrdi da je osuđeni prije ili poslije njenog izricanja učinio drugo krivično djelo.

Lice osuđeno na kaznu maloljetničkog zatvora može biti *uslovno otpušteno* ako je izdržalo najmanje trećinu izrečene kazne i ako se na osnovu postignutog uspjeha izvršenja može opravdano očekivati da će se na slobodi dobro ponašati i da neće vršiti krivična djela, ali ne prije nego što je provelo šest mjeseci u kazneno-popravnoj ustanovi. Uz uslovni otpust sud može izreći

neku od vaspitnih mjera pojačanog nadzora, uz mogućnost primjenjivanja jedne ili više posebnih obaveza.

Propisana je i mogućnost *odloženog izricanja kazne maloljetničkog zatvora*. Naime, sud može izreći kaznu maloljetničkog zatvora i istovremeno odrediti da je neće izvršiti kada se opravdano može očekivati da se i prijetnjom naknadnog izricanja kazne može uticati na maloljetnika da ubuduće ne vrši krivična djela. Uz kaznu maloljetničkog zatvora sud može izreći neku od vaspitnih mjera pojačanog nadzora i odrediti uz tu mjeru jednu ili više posebnih obaveza. Sud naknadno može izreći izvršenje izrečene kazne maloljetničkog zatvora ako maloljetnik za vrijeme koje sud odredi, a koje ne može biti kraće od jedne ni duže od tri godine (vrijeme provjeravanja), učini novo krivično djelo ili ako odbija da postupi po izrečenoj vaspitnoj mjeri pojačanog nadzora ili izvršenju posebnih obaveza. Nakon što protekne najmanje jedna godina vremena provjeravanja, sud može nakon što pribavi izvještaj organa starateljstva, izreći konačni odustanak od izricanja kazne, ako nove činjenice potvrđuju uvjerenje da maloljetnik neće učiniti nova krivična djela.

Ako maloljetnik kojem je odloženo izricanje kazne maloljetničkog zatvora bude osuđen ili mu bude izrečena vaspitna mjeru zbog novog krivičnog djela učinjenog prije isteka vremena provjeravanja, sud izriče kaznu za ranije učinjeno djelo, ako bi to, s obzirom na novoizrečenu kaznu ili vaspitnu mjeru, bilo potrebno radi odvraćanja maloljetnika od izvršenja krivičnih djela. Kazna za ranije učinjeno djelo može se izreći i ako maloljetnik i pored izrečenog upozorenja suda odbija da postupi po izrečenoj vaspitnoj mjeri ili izvršenju posebnih obaveza. Ako sud u ovom slučaju ne izrekne kaznu, odlučuje ostaju li na snazi već izrečene mjere ili izriče druge mjere. Kazna se može izreći najkasnije šest mjeseci nakon proteka vremena provjeravanja ili nakon okončanja postupka zbog novog krivičnog djela.

4.3.3. Zastarjelost izvršenja kazne maloljetničkog zatvora, davanje podataka iz kaznene evidencije, brisanje osude i rehabilitacija

Kazna maloljetničkog zatvora **neće se izvršiti** kada od dana pravosnažnosti presude kojom je kazna izrečena protekne:

- 1) pet godina ako je izrečena kazna maloljetničkog zatvora u trajanju dužem od pet godina;
- 2) tri godine ako je izrečena kazna maloljetničkog zatvora u trajanju dužem od tri godine, i
- 3) dvije godine ako je izrečena kazna maloljetničkog zatvora u trajanju do tri godine.

Podaci o osudi na kaznu maloljetničkog zatvora mogu se dati samo kada to traži sud, tužilaštvo, policijski organ i organ starateljstva, a u vezi sa krivičnim postupkom koji se vodi protiv lica kome je izrečena kazna maloljetničkog zatvora. Lica koja su na bilo koji način došla do ovih podataka, ne smiju upotrijebiti te podatke na način koji bi bio od štete za rehabilitaciju lica protiv koga je vođen krivični postupak.

Osuda na kaznu maloljetničkog zatvora briše se iz kaznene evidencije u roku od jedne godine od dana izdržane, zastarjele ili oproštene kazne, ako za to vrijeme osuđeni maloljetnik ne učini novo krivično djelo. Osuda se ne može brisati dok traje primjena mjere bezbjednosti. Ako je u toku roka za brisanje osude maloljetniku izrečena kazna maloljetničkog zatvora ili zatvora preko pet godina, ne briše se ni ranija ni kasnija osuda. Ako maloljetnik ima više osuda, može se iz kaznene evidencije brisati svaka osuda pojedinačno ili istovremeno ako postoje uslovi za brisanje svake od tih osuda.

Zakonodavac je uredio i pitanje **rehabilitacije**. Naime, poslije izdržane, oproštene ili zastarjele kazne maloljetničkog zatvora, maloljetnici uživaju sva prava utvrđena ustavom, zakonom i drugim propisima, osim ako ta prava nisu ograničena izvršenjem mjera bezbjednosti.

4.4. Mjere bezbjednosti

Maloljetnim učiniocima krivičnih djela mogu se izricati i mjere bezbjednosti, i to:

- 1) obavezno psihijatrijsko liječenje;
- 2) obavezno liječenje od zavisnosti;
- 3) obavezno ambulantno liječenje na slobodi;
- 4) zabrana upravljanja motornim vozilom, i
- 5) oduzimanje predmeta.

Maloljetniku i mlađem punoljetnom licu kojem je izrečena vaspitna mjera ili kazna maloljetničkog zatvora mogu se, pod uslovima propisanim zakonom, izreći jedna ili više mjera bezbjednosti. Kada je god moguće mjere liječenja na slobodi imaju prednost nad smještajem maloljetnika u zdravstvenu ustanovu radi provođenja mjera bezbjednosti obaveznog psihijatrijskog liječenja i obaveznog liječenja od zavisnosti.

Kada su ispunjeni zakonski uslovi maloljetniku se izriče mjera bezbjednosti **obaveznog psihijatrijskog liječenja**, koja traje dok ne prestanu razlozi zbog kojih je izrečena, ali najduže do isteka trajanja vaspitne mjere ili kazne maloljetničkog zatvora ili dok traje odloženo izvršenje ove kazne ili uslovni otpust iz zavoda ili ustanove. Umjesto mjere obaveznog psihijatrijskog liječenja, maloljetniku se na osnovu nalaza i mišljenja vještaka može izreći vaspitna mjera upućivanja u posebnu ustanovu za liječenje i ospozobljavanje, ili mjera bezbjednosti obaveznog ambulantnog liječenja na slobodi, ako se na takav način može obezbijediti liječenje i postići svrha mjere bezbjednosti umjesto koje se izriče. Ova mjera bezbjednosti se ne može izreći uz vaspitnu mjeru sudskog ukora i posebnih obaveza.

Kada su ispunjeni zakonski uslovi, maloljetniku se izriče mjera bezbjednosti **obaveznog liječenja od zavisnosti** u skladu sa zakonom. Umjesto mjere obaveznog liječenja od zavisnosti, maloljetniku se na osnovu nalaza i mišljenja vještaka može izreći mjera ambulantnog liječenja na slobodi, ako postoji opasnost da će maloljetnik zbog zavisnosti od alkohola ili opojnih droga i ubuduće

činiti krivična djela, a za otklanjanje te opasnosti je dovoljno njegovo ambulantno liječenje na slobodi.

Mjera **obaveznog ambulantnog liječenja na slobodi** može se izreći maloljetniku umjesto mjera obaveznog psihijatrijskog liječenja i obaveznog liječenja od zavisnosti kada su ispunjeni uslovi za njihovo izricanje i kada se na osnovu nalaza i mišljenja vještaka utvrdi da za sprovođenje tih mjer nije potrebno zadržavanje i liječenje maloljetnika u zdravstvenoj ustanovi i da je dovoljno njegovo ambulantno liječenje na slobodi.

Prema maloljetniku i mlađem punoljetnom licu sud može izreći mjeru bezbjednosti **zabrane upravljanja motornim vozilom** u skladu sa zakonom. Ako učinilac krivičnog djela kojem je zabranjeno upravljanje motornim vozilom ne postupi po toj zabrani, mjeru bezbjednosti se zamjenjuje jednom ili više *posebnih obaveza*, odnosno u skladu sa zakonom vrši se opoziv uslovnog otpusta.

Prema maloljetniku može se izreći mjeru bezbjednosti **oduzimanje predmeta** u skladu sa zakonom.

4.5. Izricanje krivičnih sankcija punoljetnim licima za djela koja su učinila kao maloljetnici

Punoljetnom licu koje je navršilo 21 godinu života ne može se suditi za krivično djelo koje je učinilo kao mlađi maloljetnik. Međutim, punoljetnom licu koje je krivično djelo učinilo kao maloljetnik, a u vrijeme suđenja nije navršilo 23 godine života, može se izreći odgovarajuća vaspitna mjera (posebna obaveza, mjera pojačanog nadzora nadležnog organa starateljstva i zavodska mjera upućivanja u vaspitno-popravni dom), a iz razloga predviđenih zakonom i kazna maloljetničkog zatvora.

Pri ocjeni da li će izreći vaspitnu mjeru ili maloljetnički zatvor, sud uzima u obzir sve okolnosti slučaja, a naročito težinu učinjenog krivičnog djela, vrijeme koje je proteklo od njegovog izvršenja, porodične prilike, ponašanje izvršioca, kako se izvršilac uključio u redovni život, kao i svrhu koju želi postići primjenom ove sankcije.

Izuzetno, punoljetnom licu koje je u vrijeme suđenja navršilo 23 godine života, sud može, umjesto maloljetničkog zatvora, izreći kaznu zatvora ili uslovnu osudu. Kazna zatvora izrečena u ovom slučaju ima u pogledu rehabilitacije, zastarjelosti, uslovnog otpusta i pravnih posljedica osude isto pravno dejstvo kao i kazna maloljetničkog zatvora.

Navedenim punoljetnim licima uz izrečenu sankciju može se izreći odgovarajuća mjera bezbjednosti pod uslovima predviđenim zakonom.

Licu koje je kao punoljetno učinilo krivično djelo, a u vrijeme suđenja nije navršilo 23 godine života, sud može izreći bilo koju mjeru posebnih obaveza, mjeru pojačanog nadzora nadležnog organa starateljstva ili odgovarajuću zavodsku vaspitnu mjeru ako se, s obzirom na njegovu ličnost i okolnosti pod kojima je krivično djelo učinilo, može očekivati da će se i vaspitnom mjerom postići svrha koja bi se ostvarila izricanjem kazne. Mlađem punoljetnom licu kome je izrečena vaspitna mjera sud može, pod uslovima propisanim zakonom, izreći odgovarajuće mjerne bezbjednosti. Izrečena vaspitna mjera može trajati najduže dok učinilac ne navrši 23 godine života.

Odjeljak šesti

REHABILITACIJA I KAZNENA EVIDENCIJA, PRAVNE POSLJEDICE OSUDE, ODUZIMANJE IMOVINSKE KORISTI PRIBAVLJENE KRIVIČNIM DJELOM

Glava prva

REHABILITACIJA I KAZNENA EVIDENCIJA

1. Rehabilitation

Institut rehabilitacije uveden je tek u novija krivična zakonodavstva. Rehabilitacija se sastoji u tome da osoba koja je izdržala kaznu uživa sva prava i može steći sva prava kao i svaki drugi građanin, osim onih koja su joj ograničena izrečenom mjerom bezbjednosti ili nastupanjem pravnih posljedica osude.¹⁶⁴ Kad osuđeno lice izdrži izrečenu kaznu, ono se u društvo ne vraća kao ravnopravan član toga društva, i to iz više razloga. Kao prvi razlog može se navesti da se u nekim slučajevima osuđeno lice stavlja u neravnopravan položaj u odnosu na ostale građane jer krivični propisi u nekim slučajevima određuju nastupanje posljedica. Kao drugi razlog može se navesti da sredina u koju se vraća osuđeno lice, nije spremna da ga prihvati iz razloga što još uvijek nije zaboravila njegovu prošlost.

Sam pojam rehabilitacije potiče od latinske riječi *re-ponovo i habilis-prikladan*, što bi u prevodu značilo ponovno uspostavljanje dobrog glasa, povjerenja, ugleda i časti. Suština rehabilitacije se ogleda u tome da se njome pokušava obezbjediti licu koje je osuđivano, da mu ranija presuda za izvršeno krivično djelo u kasnijem redovnom životu pravno ni u čemu ne smeta. U interesu cijelog društva je skidanje etikete osuđivanosti i reintegracija osuđenog lica u društvenu zajednicu. Nastupanjem rehabilitacije osuđeni stiče sva prava kao i ostali građani i ne smatra se osuđivanim, a djelo koje je izvršio pada u zaborav. Rehabilitovani građanin ima pravo poricati raniju osuđivanost i zbog toga ne može biti pozvan na odgovornost, niti može imati bilo kakve pravne posljedice, a u službenim ispravama se ne spominje njegova osuda. Rehabilitacijom se stimulira osuđenik da se dobro vlada nakon izdržane kazne i da ubuduće ne vrši krivčna djela.

¹⁶⁴ Petar Veić, Stjepan Gluščić, Osnove Kaznenog prava, Zagreb, 2004, str. 29.

Prema čl. 117 KZBiH, čl. 121 KZFBiH, čl. 100 KZRS i čl. 121 KZBD poslije izdržane, oproštene ili zastarjele kazne zatvora, kazne dugotrajnog zatvora ili kazne maloljetničkog zatvora, osuđena lica uživaju sva prava utvrđena ustavom, zakonom i drugim propisima i mogu sticati sva prava, osim onih koja su im ograničena mjerom bezbjednosti ili nastupanjem pravne posljedice osude. Ova pravila primjenjuju se i na lica na uslovnom otpustu, ako njihova prava nisu ograničena posebnim propisima o uslovnom otpustu s izdržavanja kazne zatvora.

U KZRS rehabilitacija je šire uređena. Prema čl. 100-102 KZRS rehabilitacijom se briše osuda i prestaju sve njene pravne posljedice, a osuđeni se smatra neosuđivanim. Rehabilitacijom prestaje i sporedna kazna koja nije izvršena. Rehabilitacijom se ne dira u prava trećih lica koja se zasnivaju na osudi. U ovom zakonu razlikuju se dvije vrste rehabilitacije, i to: zakonska i sudska. *Zakonska rehabilitacija* nastupa automatski po sili zakona po što budu ispunjeni određeni uslovi koje propisuje zakon. *Zakonska rehabilitacija* može nastati samo u odnosu na lica koja ranije nisu osuđivana ili se po zakonu smatraju neosuđivanim. *Sudska rehabilitacija* nastaje na osnovu sudske odluke po molbi osuđenog. Sudska rehabilitacija može se dati licu koje je osuđeno na kaznu zatvora preko tri do pet godina, ako je proteklo osam godina od dana izdržane, oproštene ili zastarjele kazne, a u tom vremenu osuđeni nije izvršio novo krivično djelo. U ovom slučaju sud može dati rehabilitaciju ako nađe da je osuđeni to zaslužio svojim vladanjem i ako se može sa osnovom očekivati da ubuduće neće vršiti krivična djela. Sudska rehabilitacija se ne može dati ako još traju mjere bezbjednosti. Izuzetno, sud može dati rehabilitaciju i licu koje je više puta osuđivano, ako su protekli rokovi i ispunjeni drugi navedeni uslovi u pogledu svakog krivičnog djela za koje je osuđeno.

2. Kaznena evidencija i brisanje osude

Kaznena evidencija predstavlja zbirku podataka o određenim osuđenim osobama i sankcijama. Vođenje ove evidencije je, kako u društvenom interesu, tako i u interesu pojedinaca. Kaznena evidencija se vodi u svakoj državi, tako što nadležni organ upisuje podatke o osuđivanom licu, krivičnom djelu za koje je osuđen, sankciju koja mu je izrečena i u kom trajanju i dr.. Već sam upis u kaznenu evidenciju, a pogotovo korišćenje podataka iz kaznene evidencije, predstavlja veliko ograničenje prava čovjeka. S druge strane, opravdanost postojanja podataka o osuđivanosti nije upitna. Podaci iz kaznene evidencije su veoma značajni, prije svega za sprečavanje i suzbijanje kriminaliteta.

Zamjena izrečene novčane kazne radom za opšte dobro na slobodi ili kaznom zatvora, kao i zamjena izrečene kazne zatvora radom za opšte dobro na slobodi ili novčanom kaznom, upisuju se u kaznenu evidenciju.

Ono što je sporno, a od posebnog je značaja za osuđenog i za njegovu društvenu reintegraciju poslije izdržane osude, jeste koliko vremenski dugo se mogu koristiti ovi podaci, u koje svrhe se mogu koristiti, i kome se mogu dati.

Podaci iz kaznene evidencije nisu javni podaci. Građanin ima pravo tražiti i dobiti podatke iz kaznene evidencije o sebi ako su mu ti podaci potrebni za ostvarivanje prava ili interesa.

Prema čl. 103 KZRS podaci iz kaznene evidencije mogu se dati sudu, tužilaštvu i organima unutrašnjih poslova u vezi sa krivičnim postupkom koji se vodi protiv lica koje je ranije bilo osuđeno, nadležnim organima za izvršenje krivičnih sankcija i nadležnim organima koji učestvuju u postupku davanja amnestije, pomilovanja ili brisanja osude. Podaci iz kaznene evidencije mogu se na obrazložen zahtjev dati državnim organima, preduzećima i drugim pravnim licima, ako još traju određene pravne posljedice osude ili mjere bezbjednosti ili ako za to postoji opravdan interes zasnovan na zakonu. Podaci o brisanoj osudi ne mogu se dati

nikome. Niko nema prava da traži od građana da podnese dokaze o svojoj osuđivanosti ili neosuđivanosti.

Razlikuju se dvije vrste **brisanja osude**, i to: zakonsko i sudska. Zakonsko brisanje osude nastupa automatski po sili zakona pošto budu ispunjeni određeni uslovi koje propisuje zakon. Prema čl. 121 stav 1 KZBiH, čl. 125 stav 1 KZFBiH i čl. 125 stav 1 KZBD pod uslovom da počinilac krivičnog djela nije ponovo osuđen za novo krivično djelo osuda se briše po sili zakona kada isteknu sljedeći rokovi:

- 1) osuda kojom je počinilac oslobođen kazne briše se iz kaznene evidencije ako osuđeni u roku od jedne godine od dana pravosnažnosti presude ne počini novo krivično djelo;
- 2) uslovna osuda briše se iz kaznene evidencije po isteku roka od jedne godine od dana prestanka vremena provjeravanja, ako za to vrijeme osuđeni ne počini novo krivično djelo;
- 3) osuda na novčanu kaznu i na kaznu zatvora do jedne godine briše se iz kaznene evidencije po isteku roka od tri godine od dana izvršene, zastarjele ili oproštene kazne, ako za to vrijeme osuđeni ne počini novo krivično djelo;
- 4) osuda na kaznu zatvora preko jedne do tri godine briše se iz kaznene evidencije po isteku roka od pet godina od dana izvršene, zastarjele ili oproštene kazne, ako za to vrijeme osuđeni ne počini novo krivično djelo;
- 5) osuda na kaznu zatvora preko tri do pet godina briše se iz kaznene evidencije po isteku roka od deset godina od dana izvršene, zastarjele ili oproštene kazne, ako za to vrijeme osuđeni ne počini novo krivično djelo;
- 6) osuda na kaznu zatvora preko pet do deset godina briše se iz kaznene evidencije po isteku roka od 15 godina od dana izvršene, zastarjele ili oproštene kazne, ako za to vrijeme osuđeni ne počini novo krivično djelo.

Brisanje osude po sili zakona u RS nastupa samo za osude za određene krivične sankcije. Tako je u čl. 101 KZRS propisano da se:

- 1) osuda o izrečenoj sudskej opomeni i osuda kojom je izrečen oslobođenje od kazne brišu iz kaznene evidencije poslije isteka jedne godine od pravosnažnosti sudske odluke, pod uslovom da osuđeni za to vrijeme ne učini novo krivično djelo;

- 2) uslovna osuda briše iz kaznene evidencije poslije jedne godine od kad je proteklo vrijeme provjeravanja, pod uslovom da osuđeni za to vrijeme ne učini novo krivično djelo;
- 3) osuda na novčanu kaznu, ili zatvor do jedne godine i na maloljetnički zatvor brišu iz kaznene evidencije kad proteknu tri godine od dana izvršene, izdržane, oproštene ili zastarjele kazne, pod uslovom da osuđeni za to vrijeme ne učini novo krivično djelo, i
- 4) da se osude na zatvor preko jedne do tri godine brišu iz kaznene evidencije kad protekne pet godina od dana izdržane, oproštene ili zastarjele kazne, pod uslovom da osuđeni za to vrijeme ne učini novo krivično djelo.

Kad se isocene propisani uslovi za brisanje osude iz kaznene evidencije, smatra se da je osuda brisana u momentu kad se ti uslovi isocene.

Sudska brisanje osude nastaje na osnovu sudske odluke. Prema čl. 121 stav 2 KZBiH, čl. 125 stav 2 KZFBiH i čl. 125 stav 2 KZBD sud može, na molbu osuđenog, odrediti da se iz kaznene evidencije briše osuda na kaznu zatvora preko deset godina, ako je protekao rok od 20 godina od dana izdržane, zastarjele ili oproštene kazne, a u tom vremenu osuđeni nije počinio novo krivično djelo. Prilikom odlučivanja o brisanju osude, sud će voditi računa o vladanju osuđenog poslije izdržane kazne, o prirodi krivičnog djela i o drugim okolnostima koje mogu biti od značaja za ocjenu opravdanosti brisanja osude.

Osuda na kaznu dugotrajnog zatvora se **ne briše**. Osuda se ne može brisati iz kaznene evidencije dok traje krivični postupak za novo krivično djelo. Osuda se ne može brisati iz kaznene evidencije dok traje primjena mjera bezbjednosti niti dok oduzimanje imovinske koristi pribavljenje krivičnim djelom nije potpuno izvršeno. Brisanjem osude iz kaznene evidencije počinilac krivičnog djela smatra se neosuđivanim.

Prema čl. 102 KZRS sud može brisati osudu licu koje je osuđeno na kaznu zatvora preko tri do pet godina, ako je proteklo osam godina od dana izdržane, oproštene ili zastarjele kazne, a u tom vremenu osuđeni nije izvršio novo krivično djelo. U ovom slučaju sud može dati da se briše osuda ako nađe da je osuđeni to zaslužio svojim vladanjem i ako se može sa osnovom očekivati da ubuduće neće vršiti krivična djela. Sud ne može brisati osudu ako još traju mjere bezbjednosti. Izuzetno, sud može brisati osudu i licu koje je više puta osuđivano, ako su protekli rokovi i ispunjeni drugi navedeni uslovi u pogledu svakog krivičnog djela za koje je osuđeno.

Glava druga

PRAVNE POSLJEDICE OSUDE I ODUZIMANJE IMOVINSKE KORISTI PRIBAVLJENE KRIVIČNIM DJELOM

1. Pravne posljedice osude

Pravne posljedice osude su, kako u našem, tako i u stranom zakonodavstvu mnogobrojne i predviđene su u velikom broju zakona. One po svom dejstvu mogu pogoditi učinioca mnogo više nego sama krivična sankcija. Pravne posljedice osude nastaju po sili zakona nakon osude za određeno krivično djelo ili na određenu kaznu. S toga bi se moglo reći da su u pitanju takve mjere koje pogađaju učinioca krivičnog djela nakon pravosnažnosti presude kojom mu je izrečena osuda na određenu kaznu ili osuda za određeno krivično djelo, nakon izdržane, oproštene ili zastarjele kazne.

Opravdanost pravnih posljedica osude se ogleda u tome, što se raznim ograničenjima i zabranama korištenja ili sticanja određenih prava, otklanjaju situacije koje mogu ponovo dovesti do vršenja krivičnih djela. Pravne posljedice osude, po svojoj sadržini, bliže su kaznama, a po cilju koji se njima želi postići, bliže su mjerama bezbjednosti. One u principu nisu ni jedno ni drugo, već su specifične, samostalne krivičnopravne mjere, koje ne izriče sud, nego nastupaju po sili zakona. Pravne posljedice osude ne mogu nastupiti kad je za krivično djelo učiniocu izrečena novčana kazna, sudska opomena ili uslovna osuda, ili kad je učinilac oslobođen od kazne. One se mogu propisati samo zakonom i nastupaju po sili zakona kojim su propisane.

Postoje dvije vrste pravnih posljedica osude: prve, koje se sastoje u gubitku ili prestanku određenih prava, a druge, koje se sastoje u zabrani sticanja određenih prava.

Pravne posljedice osude koje se odnose na *prestanak ili gubitak određenih prava* jesu:

- 1) prestanak vršenja određenih poslova ili funkcija u organima vlasti, privrednim društvima ili u drugim pravnim licima;
- 2) prestanak zaposlenja ili prestanak vršenja određenog zvanja, poziva ili zanimanja;
- 3) oduzimanje dozvola ili odobrenja koja se izdaju odlukom organa vlasti ili statusa koji se priznaje odlukom organa vlasti, i
- 4) oduzimanje odlikovanja.

Pravne posljedice osude koje se sastoje u *zabrani sticanja određenih prava* jesu:

- 1) zabrana obavljanja određenih poslova ili funkcija u organima vlasti, privrednim društvima, ili u drugim pravnim licima;
- 2) zabrana sticanja određenih zvanja, poziva ili zanimanja, ili unapređenja u službi, i
- 3) zabrana sticanja dozvola ili odobrenja koja se izdaju odlukom organa vlasti ili statusa koji se priznaje odlukom organa vlasti.

Prema čl. 98 stav 2 tačka 2 KZRS pored navedenih zabrana sticanja prava, pravna posljedica osude je i zabrana istupanja u štampi, na radiju, televiziji ili javnim skupovima, zabrana vršenja izdavačke djelatnosti ili zabrana učestvovanja u osnivanju udruženja.

Pravne posljedice osude nastupaju danom pravosnažnosti presude. Pravne posljedice osude koje se sastoje u zabrani sticanja određenih prava traju najduže deset godina (u RS pet godina) od dana izdržane, oproštene ili zastarjele kazne, ako za pojedine pravne posljedice nije zakonom propisano kraće trajanje. Pravne posljedice osude prestaju brisanjem osude.

Sud može odlučiti da prestane primjena mjere bezbjednosti zabrane vršenja poziva, djelatnosti ili dužnosti (a u RS i mjere bezbjednosti zabrane upravljanja motornim vozilom), ako su protekle tri godine (u RS jedna godina) od dana njenog izricanja. Sud može odrediti da prestane pravna posljedica osude koja se sastoji u zabrani sticanja određenog prava kad proteknu tri godine (u RS jedna godina) od dana izdržane, zastarjele ili oproštene kazne. Pri ocjeni hoće li odrediti prestanak primjene mjere bezbjednosti, odnosno pravne posljedice osude, sud će uzeti u obzir ponašanje osuđenog poslije osude, njegovu spremnost da naknadi štetu prouzrokovanoj krivičnim djelom i da vrati imovinsku korist pribavljenu krivičnim djelom, kao i druge okolnosti koje ukazuju na opravdanost prestanka primjene mjere bezbjednosti, odnosno pravne posljedice osude.

Prestankom pravne posljedice osude ne dira se u prava trećih osoba koja se zasnivaju na osudi.

2. Pojam oduzimanja imovinske koristi

Niko ne može zadržati imovinsku korist pribavljenu krivičnim djelom. Do pribavljanja imovinske koristi može se doći na različite načine, odnosno izvršenjem različitih krivičnih djela. Imovinska korist je pribavljena, prije svega kada je učinilac djela uvećao svoju ili tuđu imovinu, tj. kada je ona obogaćena nekim novim predmetima ili novcem. Imovinska korist će se oduzeti sudskom odlukom kojom je utvrđeno izvršenje krivičnog djela, pod uslovima predviđenim zakonom.¹⁶⁵ Ova mjerama ima za cilj da spriječi bilo kakvo bogaćenje koje se zasniva na izvršenju nekog krivičnog djela, kao i da se obešteti lice koje je oštećeno izvršenjem krivičnog djela.¹⁶⁶ Pod oduzimanjem imovinske koristi podrazumijeva se oduzimanje od učinioca krivičnog djela novca, predmeta od vrijednosti i svake druge imovinske koristi pribavljene krivičnim djelom. Oduzimanje imovinske koristi vrši se isključivo na osnovu sudske odluke kojom je utvrđeno izvršenje krivičnog djela.

¹⁶⁵ H. Siočić-Čolić, B. Petrović, S. Kreho, M. Bisić, Zbirka zakona iz oblasti Krivičnog prava, Sarajevo, 1997., str. 37.

¹⁶⁶ Dr B. Čejović, dr. M. Kulić, Krivčno pravo, Beograd, 2011, str. 379.

Ovom mjerom vrši se preventivna funkcija, tako što se njome djeluje na potencijalne učinioce stavljanjem do znanja da se neće moći zadržati imovinska korist pribavljena krivičnim djelom. Oduzimanjem imovinske koristi od izvršioca ili trećeg lica, kod izvršioca djela stvara se uvjerenje da nije korisno da ponovo vrši krivična djela.¹⁶⁷ Oduzimanje imovinske koristi može se smatrati posebnom krivičnopravnom mjerom koja se primjenjuje prema učiniocu krivičnog djela.

Dakle, od učinioca će se oduzeti novac, predmeti od vrijednosti i svaka druga imovinska korist koja je pribavljena krivičnim djelom. U slučaju da oduzimanje nije moguće, učinilac će se obavezati da plati novčani iznos koji odgovara pribavljenoj imovinskoj koristi. Takođe će se oduzeti imovinska korist pribavljena krivičnim djelom od lica na koja je prenesena bez naknade ili uz naknadu koja očigledno ne odgovara stvarnoj vrijednosti. Ova mjera je supsidijarnog karaktera, što znači da će se primjeniti samo ako oštećenom nije dosuđen imovinskopravni zahtijev, odnosno ako mu je dosuđen imovinskopravni zahtijev u iznosu koji dostiže iznos imovinske koristi pribavljene krivičnim djelom. Ova mjera se po svojim karakteristikama približava krivičnim sankcijama.

3. Način oduzimanja imovinske koristi

Izvršenjem nekih krivičnih djela učinilac ostvaruje imovinsku korist, zbog toga je pravično da se ovakva korist oduzme od učinioца krivičnog djela. Niko ne može zadržati imovinsku korist, prihod, profit ili drugu korist iz imovinske koristi pribavljenu krivičnom djelom. Imovinska korist, prihod, profit ili druga korist iz imovinske koristi oduzima se sudskom odlukom kojom je utvrđeno da je krivično djelo učinjeno, pod uslovima propisanim zakonom.

U čl. 110a KZBiH, čl. 114a KZFBiH i čl. 114a KZBD propisano je prošireno oduzimanje imovinske koristi pribavljene krivičnim djelom. Prema ovim odredbama kada se krivični postupak vodi za krivična djela iz: 1) glava XVII, XVIII, XIX, XXI, XXIA i XXII KZBiH;

¹⁶⁷ Dr B. Vučković, dr V. Vučković, Krivično pravo Crne Gore, Tivat, 2011, str. 378.

2) glava XXII, XXIX i XXXI KZFBiH, i 3) glava XVIII, XXII, XXIII, XXIX i XXXI KZBD, sud može oduzeti i onu imovinsku korist, prihod, profit ili drugu korist iz imovinske koristi za koju tužilac pruži dovoljno dokaza da se opravdano vjeruje da je takva imovinska korist pribavljenia izvršenjem ovih krivičnih djela, a počinilac nije pružio dokaze da je korist pribavljenia zakonito.

U slučaju kada nisu ispunjeni zakonom utvrđeni uslovi za oduzimanje imovinske koristi, prihoda, profita ili druge koristi iz imovinske koristi stečene krivičnim djelom u krivičnom postupku, zahtjev za njeno oduzimanje može se podnijeti u parničnom postupku.

Od učinioca će se oduzeti novac, predmeti od vrijednosti i svaka druga imovinska korist koja je pribavljenia krivičnim djelom, a ako oduzimanje nije moguće, učinilac će se obavezati na isplatu novčanog iznosa srazmernog pribavljenoj imovinskoj koristi. Imovinska korist pribavljenia krivičnim djelom oduzeće se od lica na koju je prenesena bez naknade ili uz naknadu koja ne odgovara stvarnoj vrijednosti, ako je ona znala ili mogla znati da je imovinska korist pribavljenia krivičnim djelom. Lice na koje je prenešena imovinska korist pribavljenia krivičnim djelom može biti i fizičko i pravno lice.

Kada je imovinska korist pribavljenia krivičnim djelom sjedinjena s imovinom stečenom na zakoniti način, takva imovina će biti predmet oduzimanja ali u mjeri koja ne premašuje procijenjenu vrijednost imovinske koristi pribavljenje krivičnim djelom. Prihod ili druge koristi iz imovinske koristi pribavljenje krivičnim djelom, ili iz imovine u koju je imovinska korist pribavljenia krivičnim djelom pretvorena ili iz imovine s kojom je imovinska korist pribavljenia krivičnim djelom sjedinjena, su predmet navedenih mjera na isti način i u istoj mjeri kao i imovinska korist pribavljenia krivičnim djelom.

Kada sud izriče krivičnopravnu mjeru oduzimanje imovinske koristi dužan je da navede koji predmet, odnosno koji novčani iznos se oduzima.

4. Zaštita oštećenog lica

Oduzimanjem imovinske koristi od izvršioca krivičnog djela ne umanjuju se prava lica kojima je pričinjena šteta. Naprotiv, zadovoljenje interesa lica koje je neposredno oštećeno krivičnim djelom ima prednost u odnosu na mjeru oduzimanja imovinske koristi stečene krivičnim djelom. U pogledu zaštite oštećenog lica, mogu se razlikovati dvije situacije: kada je to lice istaklo imovinskopravni zahtjev i situaciju kada ono nije to učinilo.¹⁶⁸

Ako je oštećeni *istakao* u krivičnom postupku koji se vodi protiv učinioca krivičnog djela svoj imovinskopravni zahtjev, sud može postupiti dvojako: može oštećenom dosuditi imovinskopravni zahtjev, ili ga uputiti na parnični postupak. Ako je oštećenom u krivičnom postupku dosuđen imovinskopravni zahtjev, sud će izreći oduzimanje imovinske koristi ukoliko ona prelazi dosuđeni imovinskopravni zahtjev oštećenog. Oštećeni koji je u krivičnom postupku u pogledu svog imovinskopravnog zahtjeva upućen na parnični postupak, može tražiti da se namiri iz iznosa oduzete vrijednosti ako pokrene parnični postupak u roku od šest mjeseci od dana pravosnažnosti odluke kojom je upućen na parnični postupak i ako u roku od tri mjeseca od dana pravosnažnosti odluke kojom je utvrđen njegov zahtjev zatraži namirenje iz oduzete vrijednosti.

Oštećeni koji u krivičnom postupku nije istakao imovinskopravni zahtjev, može zahtijevati namirenje iz oduzete vrijednosti ako je radi utvrđenja svog zahtjeva pokrenuo parnični postupak u roku od tri mjeseca od dana saznanja za presudu kojom se oduzima imovinska korist, a najdalje u roku od dvije godine od pravosnažnosti odluke o oduzimanju imovinske koristi i ako u roku od tri mjeseca od dana pravosnažnosti odluke kojom je utvrđen njegov zahtjev zatraži namirenje iz oduzete vrijednosti.

¹⁶⁸ Dr B. Čejović, dr M. Kulić, Krivično pravo, Beograd, 2011, str. 380.

Odjeljak sedmi

**ODGOVORNOST PRAVNIH LICA ZA KRIVIČNA
DJELA**

1. Opšte napomene

Načelo rimskog prava po kome pravno lice ne može učiniti krivično djelo (*societas delinquere non potest*), i ako nikada nije ni vrijedilo bez izuzetka, u novije vrijeme sve se više napušta. Do ovakve promjene došlo je prije svega porastom privrednog kriminala, gdje je pojedinac kao delikvent potisnut, dok u prvi plan dolaze pravna lica kao istiniti nosioci kriminalne djelatnosti, a samim tim i kao korisnici protivpravno ostvarene koristi.

Po navedenom ranijem shvatanju pravna lica ne mogu biti izvršioci krivičnih djela jer im nedostaje volja koja je bitan elemenat radnje, a samo kažnjavanje pravnih lica se protivi prirodi, smislu i funkciji kazne i u suprotnosti je sa svrhom kažnjavanja. U uslovima nemilosrdne konkurenčije, a u želji da se ostvari što veća dobit privredni subjekti često ne biraju sredstva. Dolazi do prevara, utaje poreza, zloupotrebe stečaja, pranja novca, falsifikovanja poslovnih ili trgovačkih knjiga, nelojalne utakmice i drugih sličnih krivičnih djela, a ovakva djela nisu samo djela pojedinca nego i pravnih lica u čije ime i za čiji račun se čine.

U pojedinoj literaturi se osporava uvođenje odgovornosti pravnih lica za krivična djela, jer bi to zapravo značilo uvođenje u krivično pravo kolektivne odgovornosti. Iza učinjenih krivičnih djela pravnih lica stoje uvjek pojedinci, te se smatra da je dovoljno kazniti samo njih, dok pravnim licima treba oduzeti protivpravu korist koju su dobili iz tih krivičnih djela.

Razvojem društva dolazi do razvoja kriminaliteta, pa se smatra opravdanim uvođenje krivične odgovornosti pravnih lica, odnosno da je to kriminalnopolitička nužnost. Razvojem tehnike dolazi i do razvoja novih oblika kriminaliteta u kojima je pojedinačni učinilac postao nevažan, a pravno lice se pojavljuje kao istinski učinilac krivičnog djela. Istraživanja pokazuju stalni porast privrednog kriminaliteta čiji su akteri pravna lica. Legalno se osnivaju preuzeća u kojima se pod okriljem dopuštenih preduzetničkih aktivnosti obavljaju kriminalne djelatnosti. Društvena opasnost ovakvih djela je izuzetno velika. Iza ovakvih krivičnih djela stoje upravo pravna lica koja imaju značajnu ekonomsku i političku moć,

a često su povezana sa nedemokratski izabranim vladama, te postoji obostrana motivisanost za profitom.

Kažnjavanjem fizičkog lica koje je u službi pravnog lica nije dovoljno, jer upravo pravno lice ostvaruje korist izvršenjem krivičnog djela, dok je fizičko lice samo paravan za nedopuštene radnje paravnog lica. Moderno krivično pravo omogućava da se pravnom licu oduzme imovina stečena krivičnim djelom. Međutim, sprečavanju kriminaliteta pravnih lica najbolje mogu doprineti krivične sankcije kojima se pogađa imovina pravnog lica, poslovanje pa i samo postojanje pravnog lica. O odgovornosti pravnog lica raspravljalо se tokom cijelog dvadesetog vjeka. Na II međunarodnom kongresu održanom 1922. godine u Bukureštu i na VII kongresu održanom u Atini 1957. godine donešeno je i nekoliko konvencija u vezi sa krivičnopravnom odgovornošću pravnih lica. Tako su donijete Konvencija o zabrani podmićivanja stranih javnih službenika u međunarodnim poslovnim transakcijama iz 1997. godine, Konvencija o transnacionalnom organizovanom kriminalitetu iz 2000. godine i dr..

Proces uvođenja krivične odgovornosti pravnih lica u evropsko krivično zakonodavstvo kontinentalnog tipa je tekao prilično sporo, dok krivična odgovornost pravnih lica u anglosaksonskom pravu već odavno postoji. Holandija je prva zemlja evropskog kontinentalnog prava koja je uvela odgovornost pravnih lica, posebnim zakonom iz 1950. godine, kao i izmjenom Krivičnog zakona iz 1976. godine, kada je uvedena opšta krivična odgovornost pravnih lica. Među državama koje su kasnije uvele krivičnu odgovornost pravnih lica su: Portugalija (1984), Švedska (1986), Norveška (1991), Island (1993), Francuska (1994), i druge države. U Bosni i Hercegovini odgovornost pravnih lica uvedena je 2003. godine.

2. Modeli krivične odgovornosti pravnih lica

Među autorima koji su se opredjelili za odgovornost pravnih lica za krivična djela, do sada su se iskristalisala tri temeljna modela: *a) autonomna ili izvedena, b) subjektivna ili objektivna, c) supsidijarna ili kumulativna*.

- a) *Autonomna ili izvedena* odgovornost pravnih lica spominje se najčešće kao **krivica zbog organizacije** (*Organisationsverschulden*). Ovaj model se u Njemačkoj zove model uračunavanja, a prema njemu se prvo utvrđuje krivična odgovornost fizičkog lica, odnosno krivica fizičkog lica, pa se taj oblik odgovornosti, odnosno krivice i prijekora koji je upućen fizičkom licu uračunava pravnom licu, te se pravno lice kažnjava za krivično djelo kao da ga je samo izvršilo. Ovaj model je nastao početkom 20-ih godina prošlog vijeka u SAD i bio je poznat pod nazivom *vikarijanski model*. Prema ovom modelu krivična odgovornost pravnih lica se može temeljiti i na postupcima niže rangiranih službenika, a ne samo na postupcima lica na rukovodećim položajima. Smatra se da je ovakav model krivične odgovornosti pravnih lica najprihvatljiviji iz razloga jer ne zahtjeva uspostavljanje posebne kolektivne odgovornosti pravnih lica, nego se pravnom licu pripisuju već postojeće krivične materijalopravne kategorije individualne krivične odgovornosti. Postoje dva oblika autonomne krivične odgovornosti. Prvi, zbog nedostatka u organizaciji i naziva se krivica u organizaciji ili pogrešna organizacija upravljanja. Drugi oblik se zasniva na propustu u obavezama nadzora, a koje pravno lice ima prilikom preduzimanja određenih različitih radnji.
- b) Prema modelu *subjektivne ili objektivne* krivične odgovornosti pravnih lica dovoljno je utvrditi da je pravno lice prouzrokovalo povredu ili ugrožavanje pravnih dobara uz eventualni dodatni uslov da je pri tom prekoračila granice dopuštenog rizika. Ovakav model u kome je priznata *objektivna odgovornost* nalazi se u angloameričkom pravu. *Subjektivna odgovornost* pravnih lica postoji onda kada se utvrđuje subjektivni odnos učinioca prema krivičnom djelu.
- c) Prema modelu *supsidijarne ili kumulativne* krivične odgovornosti pravnih lica za izvršeno krivično djelo odgovara samo pravno ili samo fizičko lice ili za izvršeno krivično djelo odgovaraju i pravno i fizičko lice. Dakle, prema modelu *supsidijarne odgovornosti* pravnog lica, nije potrebno kazniti pravno lice za krivična djela ako se može utvrditi odgovornost fizičkog lica. Dopunskim učiniocem se smatra pravno lice čija je odgovornost supsidijarna u odnosu na odgovornost fizičkog lica. Međunarodni

akti izričito propisuju da odgovornost pravnog lica za krivična djela ne oslobođa odgovornosti fizičko lice koje je učestovalo u izvršenju krivičnog djela. Prema *kumulativnom* modelu za krivična djela odgovaraju i fizička i pravna. Primenom ovog modela krivični postupak se vodi i protiv pravnog i protiv fizičkog lica, a pokretanje krivičnog postupka protiv pravnog lica ne isključuje odgovornost fizičkog lica.

3. Odgovornost pravnih lica za krivična djela u našem Zakonodavstvu

3.1. Osnovi i granice odgovornosti pravnog lica za krivično djelo

U Bosni i Hercegovini je tek 2003. godine uvedena u krivično zakonodavstvo krivična odgovornost pravnih lica. Ova odgovornost unijeta je u krivične zakone BiH, entiteta i Brčko distrikta. Zakonodavac nije u potpunosti rješio koja pravna lica mogu biti odgovorna za krivična djela, potom za koja krivična djela može postojati krivična odgovornost pravnih lica, i koje se krivične sakcije mogu izreći odgovornim pravnim licima.

U krivičnim zakonima BiH, entiteta i Brčko distrikta propisana je odgovornost pravnog lica, izuzimajući Bosnu i Hercegovinu, Republiku Srpsku, Federaciju Bosne i Hercegovine, Brčko Distrikt Bosne i Hercegovine, kanton, grad, opštinu i mjesnu zajednicu, za krivično djelo koje je učinilac učinio u ime, za račun ili u korist pravnog lica. Pod uslovima propisanim zakonom, za određena pravna lica može biti isključena ili ograničena primjena pojedinih kazni ili drugih krivičnopravnih sankcija koje se mogu izreći pravnim licima.

Domaće i strano pravno lice u skladu sa zakonom, odgovorno je za krivična djela učinjena na teritoriji Bosne i Hercegovine. Domaće i strano pravno lice koje ima sjedište na teritoriji Bosne i Hercegovine ili u njoj obavlja svoju djelatnost je, u skladu sa zakonom, odgovorno za krivično djelo učinjeno izvan Bosne i Hercegovine, ako je krivično djelo učinjeno protiv Bosne i

Hercegovine, njenih državljana ili domaćih pravnih lica. Domaće pravno lice je, u skladu sa zakonom, odgovorno za krivično djelo učinjeno izvan Bosne i Hercegovine protiv strane države, stranih državljana ili stranih pravnih lica pod uslovima predviđenim zakonom.

Za krivično djelo koje je učinilac učinio u ime, za račun ili u korist pravnog lica, odgovorno je pravno lice:

- 1) kada obilježja učinjenog krivičnog djela proizlaze iz odluke, naloga ili odobrenja rukovodećih ili nadzornih organa pravnog lica; ili
- 2) kada su rukovodeći ili nadzorni organi pravnog lica uticali na učinioca ili mu omogućili da učini krivično djelo; ili
- 3) kada pravno lice raspolaže s protivpravno ostvarenom imovinskom koristi ili koristi predmete nastale krivičnim djelom; ili
- 4) kada su rukovodeći ili nadzorni organi pravnog lica propustili dužni nadzor nad zakonitošću rada radnika.

Pravno lice je odgovorno za krivično djelo i kada učinilac za učinjeno krivično djelo nije krivično odgovoran. Odgovornost pravnog lica ne isključuje krivičnu odgovornost fizičkih, odnosno odgovornih lica za učinjeno krivično djelo. Za krivična djela učinjena iz nehata, pravno lice može biti odgovorno pod propisanim uslovima, i u tom se slučaju pravno lice može blaže kazniti. Kada u pravnom licu osim učinioca nema drugog lica ili organa koji bi mogli usmjeravati ili nadzirati počinjoca, pravno lice odgovara za učinjeno krivično djelo u granicama odgovornosti učinioca.

3.2. Odgovornost za krivično djelo pri promjeni statusa pravnog lica

Pravno lice u stečaju može biti krivično odgovorno za krivično djelo bez obzira je li krivično djelo učinjeno prije početka stečajnog postupka ili u međuvremenu, ali se pravnom licu u stečaju ne izriče

kazna, već se izriče mjera bezbjednosti oduzimanja predmeta ili se oduzima imovinska korist pribavljeni krivičnim djelom.

Kada je do prestanka pravnog lica došlo prije pravosnažnog okončanja krivičnog postupka, a u krivičnom je postupku utvrđena krivica tog pravnog lica, kazne i ostale krivičnopravne sankcije izriču se pravnom licu koje je pravni sljednik lica kojem je utvrđena krivica, ako su rukovodeći ili nadzorni organi prije prestanka pravnog lica znali za učinjeno krivično djelo.

Pravnom licu koje je pravni sljednik pravnog lica kojem je utvrđena krivica i čiji su rukovodeći ili nadzorni organi znali za učinjeno krivično djelo, izriče se mjera bezbjednosti oduzimanja predmeta ili se oduzima imovinska korist pribavljeni krivičnim djelom.

Ako je do prestanka pravnog lica došlo po pravnosnažno okončanom krivičnom postupku, izrečena krivičnopravna sankcija se izvršava u skladu sa zakonom.

3.3. Odgovornost pravnog lica za pokušaj, produženo krivično djelo i saučesništvo pravnih lica

Ako je učinilac planirano krivično djelo započeo, ali ga nije dovršio, pod uslovima propisanim zakonom odgovorno je pravno lice, ako je zakonom propisano kažnjavanje i za pokušaj tog krivičnog djela. Pravno lice se kažnjava za pokušaj kaznom propisanom za dovršeno krivično djelo, a može se i blaže kazniti. Ako su rukovodeći ili nadzorni organi spriječili učinioca da dovrši započeto krivično djelo, pravno lice se može oslobođiti kazne.

Kada je kod pravnog lica prisutan isti osnov odgovornosti u pogledu više istovrsnih i vremenski povezanih krivičnih djela više učinilaca, pravno lice je krivično odgovorno kao da je učinjeno jedno krivično djelo.

U slučaju da dva ili više pravnih lica saučestvuje pri izvršenju krivičnog djela, svako je odgovorno uskladu sa zakonom. Pri saučesništvu pravnih lica, svako pravno lice odgovara kao da je jedino pravno lice krivično odgovorno za krivično djelo.

3.4. Krivične sankcije za pravna lica

Pravnim licima se za krivična djela mogu izrečati kazne i zaštitne mјere.

3.4.1. Kazne za pravna lica

Pravnim licima se za krivična djela mogu izrečati sljedeće kazne:

- 1) novčana kazna;
- 2) kazna oduzimanja imovine, i
- 3) kazna prestanka pravnog lica.

Novčana kazna ne može biti manja od 5.000 KM niti veća od 5.000.000 KM. Ako je krivičnim djelom pravnog lica prouzrokovana drugome imovinska šteta ili pribavljeni protivpravna imovinska korist, najveća mјera izrečene novčane kazne može iznositi dvostruki iznos te štete, odnosno koristi. Ako se novčana kazna ne plati u roku koji je utvrđen presudom, bez odgađanja će se sprovesti postupak prinudne naplate.

U čl. 144 KZBiH, čl. 148 KZFBiH i čl. 148 KZBD propisane su posebne kazne za krivična djela. Prema ovim odredbama, za krivična djela s propisanom novčanom kaznom ili kaznom zatvora do tri godine, pravno lice će se kazniti novčanom kaznom do 850.000 KM ili do deseterostrukog iznosa štete prouzrokovane ili imovinske koristi pribavljeni krivičnim djelom. Za ova krivična djela pravnom licu se umjesto novčane kazne može izreći kazna prestanka pravnog lica, pod uslovima propisanim zakonom. Za krivična djela s propisanom kaznom zatvora preko tri godine, pravno lice će se kazniti novčanom kaznom najmanje 2.500.000 KM ili do dvadeseterostrukog iznosa štete prouzrokovane ili imovinske koristi pribavljeni krivičnim djelom. Za krivična djela s propisanom kaznom zatvora od pet godina ili težom kaznom, pravnom licu se umjesto novčane kazne može izreći kazna oduzimanja imovine.

Kazna oduzimanja imovine se može izreći za krivična djela s propisanom kaznom zatvora od pet godina ili težom kaznom. Pravnom licu se može oduzeti najmanje polovina imovine ili veći dio imovine ili cjelokupna imovina, ako je djelatnost pravnog lica u cijelosti ili u pretežnoj mjeri korišćena za izvršenje krivičnog djela. U slučaju stečajnog postupka kao posljedice izrečene kazne oduzimanja imovine, povjerioci se mogu namiriti iz oduzete stečajne mase.

Kazna prestanka pravnog lica može se izreći ako je djelatnost pravnog lica u cijelosti ili u pretežnoj mjeri korišćena za izvršenje krivičnog djela. Uz kaznu prestanka pravnog lica, sud može izreći kaznu oduzimanja imovine. Uz izrečenu kaznu prestanka pravnog lica, sud će predložiti otvaranje postupka likvidacije. Iz imovine pravnog lica kojem je izrečena kazna prestanka pravnog lica, mogu se isplatiti povjerioci.

Pri **odmjeravanju kazne** pravnom licu sud uzima u obzir, pored opštih pravila za odmjeravanje kazne i ekonomsku moć pravnog lica. Pri odmjeravanju novčane kazne za krivična djela za koja se uz novčanu kaznu izriče i kazna oduzimanja imovine, izrečena kazna ne smije preći polovinu imovine pravnog lica.

Pravno lice čiji rukovodeći ili nadzorni organ dobrovoljno prijavi učinioца nakon što je krivično djelo učinjeno, može se blaže kazniti. Pravno lice čiji rukovodeći ili nadzorni organ po učinjenom krivičnom djelu odluči da se vrati protivpravno ostvarena imovinska korist ili otklone prouzrokovane štetne posljedice ili saopšte podaci o osnovanosti odgovornosti drugih pravnih lica, može se oslobođiti kazne.

Sud može pravnom licu za krivično djelo izreći **uslovnu osudu** umjesto novčane kazne. Uslovnom osudom sud može utvrditi pravnom licu novčanu kaznu do 1.500.000 KM i ujedno odlučiti da se ta kazna neće izvšiti ako pravno lice u roku koji odredi sud, a koji ne može biti kraći od jedne ni duži od pet godina, ne bude odgovorno za novo krivično djelo.

3.4.2. Mjere bezbjednosti za pravna lica

Pravnom licu mogu se za krivično djelo, pored mjere bezbjednosti oduzimanja predmeta izreći ove mjere bezbjednosti:

- 1) objavljivanje presude, i
- 2) zabrana obavljanja određene privredne djelatnosti.

Mjera bezbjednosti **objavljivanja presude** izriče se kada bi bilo korisno da javnost sazna za osudu, posebno ako bi objavljivanje bilo od koristi da se otkloni opasnost za život ili zdravlje ljudi ili da se osigura bezbjednost saobraćaja ili kakva korist privredi. S obzirom na značaj krivičnog djela i potrebu da javnost sazna za osudu, sud cijeni da li da se osuda objavi u štampi, radiju ili televiziji ili u više sredstava informisanja i ujedno da li da se objavi njen obrazloženje u cijelosti ili u izvodu, uzimajući u obzir da se načinom objavljivanja omogući obaviještenost svih u čijem interesu je objavljivanje presude.

Mjerom bezbjednosti **zabrane obavljanja određene djelatnosti** sud može pravnom licu zabraniti proizvodnju određenih proizvoda ili obavljanje određenih poslova ili mu zabraniti da se bavi određenim poslovima prometa robe ili drugim poslom, odnosno djelatnostima. Ova mjera bezbjednosti izriče se pravnom licu ako bi njegovo dalje bavljenje određenom djelatnošću bilo opasno po život i zdravlje ljudi ili štetno za privredno ili finansijsko poslovanje drugih lica ili za privredu ili ako je pravno lice u posljednje dvije godine prije izvršenja krivičnog djela bilo već kažnjeno za isto ili slično krivično djelo. Ova mjera može se izreći u trajanju od šest mjeseci do pet godina, računajući od pravosnažnosti osude.

3.5. Oduzimanje imovinske koristi od pravnog lica,pravne posljedice osude pravnog lica i zastarjelost krivičnog gonjenja i izvršenje krivičnih sankcija izrečenih pravnim licima

Ukoliko pravno lice pribavi *imovinsku korist* učinjenim krivičnim djelom, imovinska korist pribavljena krivičnim djelom će se oduzeti od pravnog lica.

Pravne posljedice osude pravnog lica za krivično djelo su:

- 1) zabrana rada na osnovu dozvole, ovlašćenja ili koncesije, izdatih od organa strane države, i
- 2) zabrana rada na osnovu dozvole, ovlašćenja ili koncesije, izdatih od institucija u Bosni i Hercegovini.

Pravne posljedice osude pravnog lica za krivično djelo mogu nastupiti i kada je pravnom licu za učinjeno krivično djelo izrečena novčana kazna.

Na *zastarjelost krivičnog gonjenja* pravnog lica primjenjuju se odredbe krivičnih zakona o zastarjelost krivičnog gonjenja, o kojima je ranije bilo riječi.

Zastarjelost izvršenja kazne izrečene pravnom licu nastupa kad od pravnosnažnosti presude kojom je kazna izrečena protekne:

- 1) tri godine za izvršenje novčane kazne,
- 2) pet godina za izvršenje kazne oduzimanja imovine i kazne prestanka pravnog lica.

Zastarjelost izvršenja mjere bezbjednosti nastupa protokom:

- 1) šest mjeseci od pravosnažnosti odluke kojom je izrečena mjera bezbjednosti objavljivanja presude,
- 2) vremena jednakog onome koje je određeno za trajanje mjere bezbjednosti zabrane obavljanja određene privredne djelatnosti.

LITERATURA

- Čeđović, B., Kulić, M., Krivično pravo, Beograd, 2011.
- Čeđović, B., Krivično pravo, Opšti dio, Beograd, 2002.
- Kambovski, V., Kazneno pravo, opšti del, Skopje, 2004.
- Srzentić, N., Stajić, A., Krivično pravo FNRJ, opštido, Beograd, 1957.
- Srzentić, N., Stajić, A., Krivično pravo, opšti i posebni dio, Sarajevo, 1970.
- Srzentić, N., Stajić, A., Lazarević, Lj., Krivično pravo, Savremena administracija, Beograd, 1983.
- Srzentić, N., Stajić, A., Lazarević, Lj., Krivično Pravo, Opšti dio, Beograd, 1994.
- Srzentić, N., Stajić, A., Lazarević, Lj., Krivično pravo, Opšti dio, Beograd, 1988.
- Srzentić, N., Stajić, A., Lazarević, Lj., Krivično pravo, Opšti dio, Beograd, 1990.
- Srzentić, N., Stajić, A., Lazarević, Lj., Krivično pravo Jugoslavije, 1996.
- Srzentić, N., Stajić, A., Lazarević, Lj., Krivično pravo, opšti dio, Beograd, 1998.
- Pravnaenciklopedija, IŠKRO, Savremena admininstracija, Beograd, 1979.
- Babić, M., Marković, I., Krivično pravo, opšti dio, Banja Luka, 2015.
- Babić, M., Međunarodno krivično pravo, Banja Luka, 2011.
- Babić, M., Međunarodno krivično pravo, Banja Luka, 2011.
- Živanović, T., Dualitet krivičnih sankcija i mjere bezbjednosti, Beograd, 1928.
- Živanović, T., Osnovi krivičnog prava Kraljevine jugoslavije, opšti dio, Beograd, 1935.
- Živanović, T., Osnovi krivičnog prava, Opšti dio, Beograd, 1937.
- Veić, P., Glušić, S., Osnove kaznenog prava, Zagreb, 2004.
- Vučković, B., Vučković, V., Krivično pravo Crne Gore, Cetinje, 2009.
- Vučković, B., Vučković, V., Krivično pravo Crne Gore, Tivat, 2011.

- Stojanović, Z., Krivično pravo, opšti dio, Beograd, 2006.
- Stojanović, Z., Krivično pravo, Beograd, 2014.
- Knežević, S., Maloljetničko krivično pravo, Niš, 2010.
- Kitarević, I., Simić, D., priručnik za polaganje pravosudnog ispita, Beograd, 1984.
- Tomić, Z., Krivično pravo I, Pravni fakultet Univerziteta u Sarajevu, Sarajevo, 2008.
- Petrović, B., Gorazd, M., Kriminologija, Sarajevo, 2008.
- Korajlić, N., Dautbegović, A., Osnovi kriminalistike, Travnik, 2012.
- Aćimović, M., Uvod u psihologiju krivičnog postupka, Beograd, 19974.
- Tahović, J., Krivično pravo, Posebni dio, Beograd, 1961.
- Lj. Jovanović, Krivično pravo, Opšti dio, Beograd, 1995.
- Gramatica, F., Principes, de de defenese sociale, Paris, 1964.
- Ritter von Liszt, Franz Eduard, Njemačko krivično pravo, prevod, Beograd, 2006.
- Trajin, A., Učenje o biću krivičnog djela, Beograd, 1949.
- Priručnik za polaganje pravosudnog ispita, Beograd, 1987.
- Lazarević, Lj., Vučković, B., Vesna Vučković, Komentar krivičnog zakona Crne Gore, Cetinje, 2004.
- Novoselac, P., Bojanović, I., Opći dio kaznenog prava, Zagreb, 2013.
- Frank, S., Teorija kaznenog prava, Opšti dio, Zagreb, 1955.
- Lazarević, Lj., Miljković, B., Kitarević, I., Priručnik za polaganje pravosudnog ispita, Beograd, 1995.
- Kitarević, I., Simić, D., Živković, S., Priručnik za polaganje pravosudnog ispita, Beograd, 1984.
- Stanković, N., Terorizam i finansiranje terorizma, Brčko, 2014.
- Vasiljević, T., Uslovna osuda, 1935.
- Vranj, V., Alternativne mjere i sankcije u krivičnom zakonodavstvu i praksi u Bosni i Hercegovini, Sarajevo, 2009.
- Veić, P., Glušić, S., Osnove Kaznenog prava, Zagreb, 2004.
- Bačić, F., Krivično pravo, Opći dio, Zagreb, 1978.
- Aleksić, Ž., Škulić, M., Kriminalistika, Beograd, 2002.
- Zlatarić, B., Krivično pravo, I svezak, Zagreb, 1970.

- Lazin, Đ., Pravidni idealni sticaj krivičnih djela, Beograd, 1982.
- Pravna enciklopedija, IŠKRO, Savremena administracija, Beograd, 1979.

PROPISE

Krivični zakon BiH (“Službeni glasnik BiH”, broj 03/03, 32/03, 37/03, 54/04, 61/04, 30/05, 53/06, 55/06, 32/07, 08/10, 47/14, 22/15 i 40/15).

Krivični zakon FBiH (“Službene novine FBiH”, broj 36/03, 37/03, 21/04, 69/04, 18/05, 42/10, 42/11, 59/14 i 76/14).

Krivični zakon RS (“Službeni glasnik RS”, broj 49/03, 108/04, 37/06, 70/06, 73/10, 1/12 i 67/13).

Krivični zakon Brčko distrikta BiH - prečišćeni tekst (“Službeni glasnik BD BiH”, broj 33/13).

Zakon o zaštiti i postupanju sa djecom i maloljetnicima u krivičnom postupku FBiH (“Službene novine FBiH”, broj, 7/14).

Zakon o zaštiti i postupanju sa djecom i maloljetnicima u krivičnom postupku RS (“Službeni glasnik RS”, broj 13/10 i 61/13).

Zakon o zaštiti i postupanju sa djecom i maloljetnicima u krivičnom postupku Brčko distrikta BiH (“Službeni glasnik BD BiH”, broj 44/11).

CIP - Каталогизација у публикацији
Народна и универзитетска библиотека
Републике Српске, Бања Лука

343(075.8)

СТАНКОВИЋ, Недељко, 1957-

Krivično pravo : opšti dio / Nedeljko Stanković. - Brčko : Evropski univerzitet Brčko distrikta, 2016 (Banja Luka : Markos). - 311 str. ; 25 cm

Tiraž 200. - Napomene i bibliografske reference uz tekst. - Bibliografija: str. 309-311.

ISBN 978-99955-99-12-6

COBISS.RS-ID 5829144