

Драгана Ч. Васиљевић
Универзитет у Бањој Луци
Факултет безбједносних наука
dragana.vasiljevic@fbn.unibl.org

САИЗВРШИЛАШТВО У КРИВИЧНОМ ЗАКОНОДАВСТВУ У БОСНИ И ХЕРЦЕГОВИНИ

Сажетак: у кривичном законодавству у Босни и Херцеговини учешће више лица у остварењу кривичног дјела је у одређеним одредбама кривичних закона регулисано у складу са рестриктивним појмом извршиоца. (Са)извршилаштво је јасно одијељено од саучесништва, при чему полазну основу представља принцип лимитиране акцесорности. Поред наведеног, Кривични закон Босне и Херцеговине садржи и рјешење ушемељено на монистичком схватању извршиоца кривичног дјела, прихватајући на тај начин екстензивно – рестриктивни модел извршилаштва. Аутор најбоље посвећује законском уређењу саизвршилаштва у кривичном законодавству у Босни и Херцеговини.

Кључне речи: саизвршилаштво, кривично законодавство, Босна и Херцеговина.

САИЗВРШИЛАШТВО КАО ИНСТИТУТ ОПШТЕГ ДИЈЕЛА КРИВИЧНИХ ЗАКОНА У БОСНИ И ХЕРЦЕГОВИНИ

Учешће више лица у остварењу кривичног дјела, а самим тим и саизвршилаштво у кривичном законодавству у Босни и Херцеговини¹ (начелно) је предмет регулисања у одредбама општег дијела кривичних закона. Кривични законик Републике Српске је ову материју регулисао у трећој глави, под називом Кривично дјело и кривична одговорност, у њеном трећем ди-

¹ Синтагмом кривично законодавство у Босни и Херцеговини означавамо кривичне законе/законике на нивоу ентитета (Кривични законик Републике Српске и Кривични закон Федерације Босне и Херцеговине), Кривични закон Брчко Дистрикта Босне и Херцеговине и Кривични закон Босне и Херцеговине.

јелу (Саучесништво у кривичном дјелу, чл. 37–40).² За разлику од наведеног, у Кривичном закону Босне и Херцеговине (чл. 29–32) ова проблематика регулисана је у глави петој под називом Кривично дјело, без икаквог ближег одређења да се ради о саучесништву.³ Остала кривична законодавства ову материју уређују у поглављима која се односе на Кривично дјело са знаком да се одредба односи на саизвршилаштво. Оно што се одмах примјеђује сагледавањем кривичних законодавстава у Босни и Херцеговини јесу измјене законског рјешења у кривичном законодавству Републике Српске⁴ и разлике у дефинисању овога института.⁵

У вези са дефинисањем саизвршилаштва, КЗ РС у чл. 37 прописује следеће: „Ако више лица заједнички изврше кривично дјело, учесћујући у радњи извршења или неком другом радњом значајно допринесу његовом извршењу, свако од њих казниће се казном прописаном за то кривично дјело“, док КЗ БиХ слично рјешење садржи у чл. 29: „Ако више лица, учесћивањем у учињењу кривичног дјела или предузимајући што друго, чиме се на одлучујући начин допринеси учињењу кривичног дјела, заједнички учине кривично дјело, свако од њих казниће се казном прописаном за то кривично дјело“.⁶ Разлике јесу уочљиве, али због чињенице да је у кривичном законодавству Републике Српске одредба путем које се дефинише овај институт претрпјела извјесне промјене, данас ова дистинкција више и није толико очигледна. Из одредбе произилазе саставнице саизвршилаштва, а одмах се запажа да законодавци као субјективни елемент дефинишу заједничку одлуку или постојање колективне воље, док објективни елемент подразумејева радњу путем које се на одговарајући начин учествује у извршењу кривичног дјела.

Заједничка одлука о извршењу кривичног дјела је на идентичан начин постављења претпоставка саизвршилаштва законодавцима и у Републици

² Кривични законик Републике Српске – КЗ РС, *Службени гласник РС*, бр. 63/17.

³ Кривични закон Босне и Херцеговине – КЗ БиХ, *Службени гласник БиХ*, бр. 3/03, 32/03, 37/03, 54/04, 61/04, 30/05, 53/06, 55/06, 08/10, 47/14, 22/15 и 40/15.

⁴ Тако су претходни кривични закони(ци) у Републици Српској уређивали овај институт прописујући: „Ако више лица, учесћивањем у радњи извршења или на други начин, заједнички изврше кривично дјело, свако од њих казниће се казном прописаном за то дјело“ вид. чл. 23 Кривичног законика Републике Српске, *Службени гласник РС*, бр. 37/01 и чл. 23 Кривичног закона Републике Српске, *Службени гласник РС*, бр. 49/03, 108/04, 37/06, 70/06, 73/10, 1/12 и 37/13.

⁵ Примјеђује се истовјетност одредби у КЗ БиХ и кривичним законима Федерације Босне и Херцеговине и Брчко Дистрикта Босне и Херцеговине, вид. чл. 31 Кривичног закона Федерације Босне и Херцеговине, *Службене новине ФБиХ*, бр. 36/2003, 21/2004 – испр., 69/2004, 18/2005, 42/2010, 42/2011, 59/2014, 76/2014, 46/2016 и 75/2017 и чл. 31 Кривичног закона Брчко Дистрикта Босне и Херцеговине, *Службени гласник БД БиХ*, 19/2020.

⁶ Важно је истаћи да посматрана кривична законодавства у својим одредбама садрже све модалитете инкриминација са предзнаком тзв. нужног саизвршилаштва (мултилатерална и унилатерална кривична дјела).

Српској и на нивоу Босне и Херцеговине. У меритуму овог дијела одредбе налази се јединствен захтјев за постојањем свијести и воље да се дјелује са другима у остварењу заједничког кривичног дјела. Уважавајући доктринарна схватања, договорена акција се јавља као резултат заједничке одлуке, односно постављеног циља⁷, а поред ње је неопходна и тзв. претпостављена вољна сагласност саизвршилаца.⁸ Субјективни елемент не би се требао схватити ништа другачије него како је то заступљено у кривичноправној теорији, тј. као субјективна веза која почива на свијести о зависности и допуњавању дјелатности саизвршилаца⁹ допуштајући на тај начин урачунавање предузетих дјелатности свим учесницима.¹⁰ Он претпоставља и постојање заједничког плана у коме не мора да буде утврђена свака појединост везана за извршење кривичног дјела. Флексибилност плана омогућава да исти буде испоштован чинећи и даље учеснике у извршењу кривичног дјела саизвршиоцима. С тим у вези, у случају Ј.Е. и А.Е. судско вијеће је код кривичног дјела разбојништва из чл. 289 ст. 2 КЗ ФБиХ као субјективни елемент утврдило „... *испоштовање претходног договора да силом или пријетњом уз употребу оружја одузимањем туђе ствари прибаве себи проививравну имовинску користи...*“ да би затим А.Е., која је одвела на кафу оптужену која је код себе имала 2200 КМ, позвала телефоном и „...*обавијестила Ј.Е. ње се налазе како би их могао пронаћи у циљу реализације плана...*“¹¹ Видљиво је да је у овом случају план за извршење кривичног дјела засигурно био флексибилан, нарочито уколико се узме у обзир да је А.Е. наводила оштећену али и прилагођавала јој своју путању и у неколико наврата телефонирали Ј.Е. да га обавијести о томе.

Дистинкција законских рјешења почива на објективном елементу. Неупитно је да се саизвршилачко учешће остварује заједничким предузимањем радње извршења.¹² Међутим, када је ријеч о објективном елементу који се састоји у предузимању друге дјелатности, упитан је његов интензитет, од-

⁷ /Eser/ Adolf Schönke, Horst Schröder, *Strafgesetzbuch Kommentar*, Verlag C.H. Beck, München 2010, 486; Claus Roxin, *Strafrecht – Allgemeiner Teil – Band II*, C.H. Beck, München 2003, 78.

⁸ Klaus Geppert, „Die Mittäterschaft (25 Abs. 2 StGB)“, *JURA- Juristische Ausbildung* 33(1), 32.

⁹ Наташа Делић, „Неке дилеме у вези законског појма саизвршилаштва“, *Ревизија за криминологију и кривично право* (47)3, 267.

¹⁰ Stefan Grabow, Stefan Pohl, „Die Sukzessive Mittäterschaft und Behilfe, *JURA – Juristische Ausbildung*“ 9, 659.

¹¹ Пресуда Кантоналног суда у Сарајеву, бр.: 09 0 К 032717 18 К од 13. децембра 2019., <https://ksud-sarajevo.pravosudje.ba/vstvfo/B/9/article/108872>, 08. фебруар 2022.

¹² Саизвршилачко учешће постоји у случају када су два лица у металном чамцу специјално израђеном за кријумчарење стоке преко ријеке Дрине превезли пет грла крупне стоке на локалитет С. Ш., чиме су извршили кривично дјело Кријумчарење (чл. 214 ст. 2 КЗ БиХ), Пресуда Суда БиХ, бр.: S1 2 К 009155 12 К од 22. јуна 2012., <http://www.sudbih.gov.ba/pretraga/odluke?odluke=1&godina=2012&odjel=1&vrsta=1&keyword>, 15. септембар 2019.

носно квалитет. Потреба за законским одређењем „квалитета“ је препозната од стране оба законодавца и због тога пријашње рјешење које се читавало у навођењу објективног услова, чистој констатацији да је то „нека група радња...“ више не постоји. Та друга радња, то „нешто друго“ прецизирано је, тј. допуњено различитим формулација у смислу да предузете радње: „значајно допринесу“, односно „на одлучујући начин допринесу“ извршењу кривичног дјела.

Ово нијансирање, како се примјећује, у већој или мањој мјери удаљава постојећа законска рјешења од некадашњег¹³ чинећи их прецизнијим али и рестриктивнијим. Види се да је КЗ РС нешто блажи у погледу квалификације „квалитета“ дјелатности, због тога што се допринос одређује као „значајан“, а не „одлучујући“. Произилази да КЗ РС не упућује на Материјално – објективну теорију познатију као Теорија власти над дјелом (*Mittaterschaftslehre*)¹⁴ у мјери у којој то, штавише пригодније, чини КЗ БиХ. Наведено из разлога што допринос који управо има квалитет „одлучујуће“ приказује ову теорију у њеном пуном капацитету. (Са)извршилац је „*iosiodar*“ или „*централна фигура*“ у извршењу кривичног дјела.¹⁵ То је прилог учесника који га ставља у позицију да управо на „одлучујући“ начин партиципира у извршењу кривичног дјела¹⁶, док у случају изостанка ове дјелатности кривично дјело не би могло бити ни извршено.¹⁷ То су, у случају кривичног дјела Фалсификовање новца из чл. 205 ст. 2 КЗ БиХ, „*унапријед уговорена предаја фалсификованих новчаница*“ што је учинио један саизвршилац и „*одношење на уговорено мјесто и предаја*“ што је реализовао други.¹⁸ Да се Теорија власти над дјелом примјењује у кривичном законодавству на нивоу

¹³ Кривични закон Социјалистичке Федеративне Републике Југославије за постојање саизвршилаштва захтијевао је да више лица „*учестовањем у радњи извршења или на други начин заједнички изврше кривично дјело...*“, вид. чл. 22 Кривичног закона Социјалистичке Федеративне Републике Југославије, *Службени лист СФРЈ*, бр. 44/76. Проналазе се схватања да овако дефинисано саизвршилаштво треба да се интерпретира у смислу Теорије власти над дјелом, вид. Franjo Vačić *et al.*, *Komentar Krivičnog zakona Socijalističke Federativne Republike Jugoslavije*, Savremena administracija, Beograd 1978, 130.

¹⁴ О саизвршилаштву у кривичном законодавству Републике Српске упор. Miloš Babić, Ivanka Marković, *Krivično pravo opšti dio*, Pravni fakultet Univerziteta u Banjoj Luci 2019, 287–288.

¹⁵ Joachim Vogel, “How to determine Individual Criminal Responsibility in Systemic Context: Twelve Models”, *Cahiers de défense sociale* 16, 153.

¹⁶ Драгана Васиљевић, „Саизвршилаштво и Теорија власти над дјелом -(Mit)tatterschaftslehre“, *Српска правна мисао* 49(22), 234.

¹⁷ С. Roxin, 65. У суштини, карактер одлучујуће радње ваља дати оној дјелатности која има исту вриједност као и лично предузимање радње извршења кривичног дјела (у смислу Формално-објективне теорије), вид. Недељко Јованчевић, *Подстирекавање-облик саучесничтва и самостјално кривично дело*, Службени гласник, Београд 2008, 145.

¹⁸ Пресуда Суда БиХ бр.: Н-К-08/649-1 од 26. фебруара 2010., <http://www.sudbih.gov.ba/pretraga/odluke?odluke=1&godina=2010&odjel=2&vrsta=1&keyword=>, 15. новембар 2019.

Босне и Херцеговине потврђују и јединствени ставови судских вијећа која су у случајевима Ф.К. и др., Б.М. и др. и М.П. и др. радње оптужених квалификовала у смислу саизвршилаштва констатујући да „... саизвршиоци не учествују у дјелу које остварује неко друго лице (иуђе дјело), већ сви заједно остварују (своје) заједничко дјело, ири чему сваки од њих у иоме даје свој ирилои који је бишан и без којеи кривично дјело не би било остварено или не би било остварено на замишљен начин“.¹⁹

ЕКСТЕНЗИВНО СХВАТАЊЕ УЧЕШЋА ВИШЕ ЛИЦА У ОСТВАРЕЊУ КРИВИЧНОГ ДЈЕЛА У КРИВИЧНОМ ЗАКОНОДАВСТВУ У БОСНИ И ХЕРЦЕГОВИНИ

Специфичност законског уређења учешћа више лица у остварењу кривичног дјела у кривичном законодавству у Босни и Херцеговини произилази из чл. 180 КЗ БиХ под називом Индивидуална кривична одговорност. Према ст. 1 чл. 180, за одређена кривична дјела против човјечности и вриједности заштићених међународним правом²⁰ одговорно је лице које „ипланира, иокрене, нареди, учини или иодсипрекава или иомаже у ипланирању, ириипремању или учинењу кривичних дјела...“ чиме је имплементиран чл. 7 ст. 1 Статута МКСЈ.²¹

Овакво законско рјешење је на линији екстензивног поимања извршиоца кривичног дјела, за разлику од рјешења заступљеног у општем дијелу КЗ БиХ у коме је (са)извршилаштво (као облик извршилаштва) одијелено

¹⁹ Вид. Пресуда Суда БиХ бр.: S1 1 К 003372 10 КгI од 15. јуна 2012., <http://www.sudbih.gov.ba/pretraga/odluke?odluke=1&godina=2012&odjel=1&vrsta=1&keyword=>, 02. јануар 2022.

Пресуда Суда БиХ бр.: S1 1 К 007209 12 КгI од 18. јануара 2013., <http://www.sudbih.gov.ba/pretraga/odluke?odluke=1&godina=2013&odjel=1&vrsta=1&keyword=>, 03. јануар 2022. и Пресуда Суда БиХ, бр.: S1 1 К 011128 12 КгI од 28. октобра 2014., <http://www.sudbih.gov.ba/pretraga/odluke?odluke=1&godina=2014&odjel=1&vrsta=1&keyword=>, 03. јануар 2022.

²⁰ Ријеч је о сљедећим кривичним дјелима: Геноцид (чл. 171), Злочини против човјечности (чл. 172), Ратни злочин против цивилног становништва (чл. 173), Ратни злочин против рањеника и болесника (чл. 174), Ратни злочин против ратних заробљеника (чл. 175), Противправно убијање и рањавање непријатеља (чл. 177), Противправно одузимање ствари од убијених и рањених на ратишту (чл. 178) и Повреда закона и обичаја рата (чл. 179). Ст. 2 чл. 180 се односи на командну одговорност.

²¹ У питању је проширени облик саизвршилачке дјелатности, доктрина коју је Жалбено вијеће МКСЈ први пут примијенило у случају Тадић, на темељу „сисџемскои модела“ индивидуалне кривичне одговорности. Овај вид одговорности подложен је критикама јер, како се истиче, може створити одређену несигурност, није конзистентан са обичајним правом међународног суда и нема потврду у међународном обичајном праву, вид. Wolfgang Schomburg, „Sudska praksa о ујединјеном злочиначком подухвату (UZP) – ponovni osvrt на једну причу без краја“, *Časopis za domaće, njemačko i evropsko право* 3(5), 19.

од саучесништва (подстрекавање и помагање). Како је законодавац децидирано преузео одредбу из Статута МКСЈ он је нужно у чл. 180 ст. 1 навео радње који су једним дијелом саучесничког карактера и као такве су такође предвиђене у чл. 30 и 31. Оне су само у чл. 180 ст. 1 квалификоване у смислу индивидуалне кривичне одговорности или како се примјењује као дјелатности удруженог злочиначког подухвата. Консеквентно екстензивном разумијевању извршиоца кривичног дјела који је садржан у овој одредби, прописане дјелатности у ствари представљају широко постављене радње извршења, а сви учесници неког од кривичних дјела на које се односи ова одредба су једнаки, квалификовани као извршиоци конкретног кривичног дјела. Међутим, иако су једнаки у смислу извршилачког статуса, с обзиром на то да се индивидуална кривична одговорност у смислу чл. 180 ст. 1 заснива на читавом дијапазону квалитетно различитих дјелатности, у складу са екстензивним схватањем извршиоца кривичног дјела индивидуализацији кривичне одговорности се приступа приликом одмјеравања казне.

Уочљиво је да присутни модел/конструкција учешћа више лица у остварењу кривичног дјела представља комбинацију рјешења које једним дијелом почива на евроконтиненталном (уређење саизвршилаштва у одредбама општег дијела и рестриктивно поимање извршиоца кривичног дјела), а другим дијелом на међународном кривичном праву (индивидуална кривична одговорност, дио који се односи на удружени злочиначки подухват и екстензивно схватање извршиоца кривичног дјела).²² Парцијално уређење учешћа више лица у извршењу кривичног дјела претпостављало би и парцијалну могућност примјене ових одредби. С тим у вези, могло би се закључити да се одредбе путем којих је регулисано саизвршилаштво у општем дијелу и рестриктивно схватање извршиоца кривичног дјела примјењују у погледу свих кривичних дјела осим појединих кривичних дјела против човјечности и вриједности заштићених међународним правом. Њихова примјена је у овим случајевима искључена и примјењује се чл. 180 ст. 1 са савим супротним (екстензивним) поимањем извршиоца. Ипак, ваља нагласити да помнуте одредбе не бивају увијек примјењене како је предвиђено. Наиме, у пракси Суда БиХ, поред примјене законског рјешења из чл. 180 ст. 1 уочена је примјена и општих одредби о саизвршилаштву (чл. 29) као и комбиновање ових рјешења.

Утврдили смо да се босанско-херцеговачки законодавац определијелио да у погледу извршења кривичних дјела против човјечности и вриједности заштићених међународним правом реагује увођењем екстензивног извршиоца

²² На овај начин се нарушава јединственост кривичноправног система и традиционално владајућа концепција саучесништва, упор. М. Бабић (2013), 209.; Драгана Васиљевић, *Саизвршилаштво – кривичноправни и криминолошки аспекти*, Докторска дисертација (необјављена), Правни факултет Универзитета у Новом Саду 2021, 198.

кривичног дјела. Ипак, у судској пракси примјећује се примјена и општих одредби о саизвршилаштву. Тако, у предмету Л.С. и др. Апелационо одјељење I за ратне злочине Суда Босне и Херцеговине донијело је осуђујућу пресуду квалификујући радње осуђених као Ратни злочин против цивилног становништва у вези са саизвршилаштвом (чл. 173 ст. 1 тач. ц. у вези са чл. 29 КЗ БиХ).²³ У овом случају осуђени стражари су се сагласили да се „из зајвореничких пројекција зајвореници одводе у сиражарске пројекције, где су им неидентификована лица наносила снажне тјелесне пашње у присусству сиражара који нису сирјечили оваква поштуања према зајвореницима... те је један од њих и учествовао у наносењу снажне тјелесне пашње...“²⁴ Суд БиХ је заузео став да постоји заједничка свијест и одлука да се наизмјенично предузму радње којима се на одлучујући начин остварује кривично дјело и с тим у вези, признао код оптужених постојање саизвршилаштва.²⁵ Слично је и у случају Ф.К. и др. гдје је кривично дјело Злочин против човјечности (чл. 172 ст. 1 тач. х у вези са ст. 1 тач. а) извршено у вези са чл. 29 КЗ БиХ, а оптужени су (између осталог) заједно „иуцајући из аутоматској оружја... са намјером да лише животи, по пријеком поштујућу поубили око осам стоина заробљених мушкараца...“²⁶ Примјена опште одредбе о саизвршилаштву примјеђена је и у случају З.С. и др. у коме су дјелатности издвајања цивила са знањем да ће бити погубљени окарактерисане као „на одлучујући начин доприношење убиству око 200 цивила.“²⁷

Поред наведеног, Суд БиХ код сличних случајева учешће више лица у остварењу кривичног дјела квалификује и у оквиру чл. 180 ст. 1 КЗ БиХ. Као примјер издвојиће се случај З.Б. и др. (Кривично дјело Злочин против човјечности из чл. 172. ст. 1 тач. х у вези са чл. 180 ст. 1) у коме су оптужени „...са намјером судјеловања у кривичном дјелу убиства иуцали у поспројене људе“ и на тај начин у складу са наредбама извршили стрељање преко 150 цивила.²⁸ Судско вијеће је утврдило да су оптужени убијајући издвојене

²³ Пресуда Суда БиХ бр.: Н-КРЖ-06/243 од 22. септембра 2010., <http://www.sudbih.gov.ba/pretraga/odluke?odluke=1&godina=0&odjel=0&vrsta=0&keyword=Lazarevi%C4%87+Sreten>, 15.09.2019.

²⁴ Пресуда Суда БиХ бр.: Н-КРЖ-06/243 од 22. септембра 2010., <http://www.sudbih.gov.ba/pretraga/odluke?odluke=1&godina=0&odjel=0&vrsta=0&keyword=Lazarevi%C4%87+Sreten>, 15.09.2019., (стр. 2 и 3).

²⁵ Д. Васиљевић (2021), 198.

²⁶ Пресуда Суда БиХ бр.: S1 1 K 003372 10 Krl од 15. јуна 2012., <http://www.sudbih.gov.ba/pretraga/odluke?odluke=1&godina=2012&odjel=1&vrsta=1&keyword=02>, јануар 2022., (стр. 6 и 7).

²⁷ Пресуда Суда БиХ бр.: S1 1 K 003365 09 Krl од 28. јуна 2012., <http://www.sudbih.gov.ba/pretraga/odluke?odluke=1&godina=0&odjel=0&vrsta=0&keyword=Ze%C4%87Devi%C4%87>, 31. децембар 2021., (стр. 6).

²⁸ Пресуда Суда БиХ бр.: S1 1 K003472 09 Krl (X-KR-08/549) од 21. децембра 2010., <http://www.sudbih.gov.ba/pretraga/odluke?odluke=1&godina=2010&odjel=1&vrsta=1&keyword=>, 30. децембар 2021., (стр. 72).

цивиле поступали са намјером да допринесу извршењу заједничког плана и да су предузимајући радњу извршења кривичног дјела које им се ставља на терет у значајној мјери допринијели остварењу заједничког плана. Они су квалификовани као „*главни извршиоци*“ у смислу удруженог злочиначког подухвата.²⁹

Можда би било умјесно поставити питање шта код оваквих случајева искључује примјену општих одредби о саизвршилаштву уколико су остварене претпоставке за његово постојање. Како је евидентно да у пракси Суда БиХ постоје пресуде у којима се понашања учесника квалификују као саизвршилачко учешће у смислу чл. 29 КЗ БиХ, рекло би се да законодавац полази од тога да увијек испуњени објективни и субјективни услови у смислу овога члана заснивају класично саизвршилаштво.³⁰ Међутим, онда се са друге стране наилази на схватања да су лица која заједнички предузму радњу извршења кривичног дјела (фактички изврше кривично дјело) „*нејо-средни*“ или „*главни*“ извршиоци у смислу индивидуалне кривичне одговорности.³¹ Поред наведеног, када је ријеч о квалификовању „*других*“ дјелатности које представљају радњу извршења ових кривичних дјела, а које у складу са владајућом Теоријом власти над дјелом сужавају могућност признавања саизвршилаштва, употребом чл. 180 ст. 1 онемогућено је да се оне евентуално квалификују као дјелатности подстрекавања и помагања у смислу одредби општег дијела.³² Насупрот томе, оне су извршилачког карактера.³³ Тиме се вишеструко проширује обим кажњивости у односу на сва кривична дјела и њихове учиниоце, јер се сви изједначавају и добијају статус извршиоца без обзира коју радњу предузели. Другим ријечима, употребом чл. 180 ст. 1 заобилази се „*обавезна одредба из члана 29 КЗ БиХ која је најјо-вољнија за извршиоце кривичних дјела*“.³⁴

²⁹ Термин је конструисан како би се направила „*необходна и праведна дисциплина*“ између учесника у извршењу кривичног дјела. *ibid.*, 71 и 117.

³⁰ Д. Васиљевић (2021), 199. У вези наведеног је и схватање Судског вијећа које није слиједило концепт учешћа оптужених у удруженом злочиначком подухвату јер налази да се, с обзиром да се ради о извршиоцима који директно учествују, односно одлучујуће доприносе извршењу дјела, њихова одговорност може прецизније дефинисати кроз индивидуалну одговорност за саизвршилаштво у извршењу дјела, вид. Пресуда Суда БиХ бр.: С1 1 К 003365 09 КрГ од 28. јуна 2012., <http://www.sudbih.gov.ba/pretraga/odluke?odluke=1&godina=0&odjel=0&vrsta=0&keyword=Ze%C4%8Devi%C4%87>, 31. децембар 2021., (стр. 100).

³¹ Пресуда Суда БиХ бр.: С1 1 К003472 09 КрГ (Х-КР-08/549) од 21. децембра 2010., <http://www.sudbih.gov.ba/pretraga/odluke?odluke=1&godina=2010&odjel=1&vrsta=1&keyword=>, 30. децембар 2021., (стр. 117).

³² Д. Васиљевић (2021), 199.

³³ С тим у вези, на мјесту је и опаска Бабића према коме „*БиХ најушћа и сојствено рјешење које важи за сва група кривична дјела, што је незабилежено у савременој европској законодавној пракси*“, вид. Miloš Babić, „*Saučesništvo u krivičnom djelu*“, *Pravna riječ* 37, 210.

³⁴ Miloš Babić, „*Materijalno krivično zakonodavstvo u postdejtonskoj Bosni i Hercegovini*“, *Crimen* VII(3), 305.

И на крају, у судској пракси присутни су и случајеви комбиновања рестриктивног и екстензивног извршиоца кривичног дјела, тј. суђење у вези са чл. 180 ст. 1 и у вези са чл. 29 КЗ БиХ. У случају В.Р. и др. оптужени су „...наоружани аутоматским наоружањем дошли у село... а зајим дошли до њородичне куће... које су зајекли у кући, те истіој ујіоїребом ваїреној оружја лишили живоїта и кренули љуїем којим су најустіили село да би љіоїом идући љіим љуїем на једној њиви која се налазила близу љуїта зајекли... након чеїа су истіу ујіоїребом ваїреној оружја лишили живоїта, а зајим се удаљили у неїознаїом љравцу.“³⁵ Судско вијеће је утврдило да су оптужени учествовали као саизвршиоци у почињењу злочина до којих долази када више лица са заједничком намјером предузимају злочиначку активност, коју онда изводе сви заједно. Без обзира на то што нису сви извршили кривично дјело убиства, оптужени су на основу претходног договора били присутни током њихове реализације и нису предузели нити једну дјелатност којом би осујетили убиства цивила. Поред овога, Суд БиХ је такође заузео став да су (са)извршиоци код овога кривичног дјела били индивидуално одговорни као припадници удруженог злочиначког подухвата, будући да су критичног дана имали заједнички циљ – лишење живота, те да су заједно учествовали у остварењу овога циља. Образложено је да је *actus reus* садржан у чињеници да је више лица извршило кривично дјело, те да је постојала заједничка одлука да се оно изврши, док се *mens rea* огледа у томе да су оптужени били свјесни да поступају заједно са другим лицима и да су имали намјеру да остваре заједнички план.³⁶ Овакав приступ уочен је и у случају М.Б. и М.Ш., у коме су оптужени осуђени за кривично дјело Ратни злочин против цивилног становништва (чл. 173. ст. 1 тач. ц) због тога што су у просторијама полицијске станице оштећеној „їреко усїта залијейили самољейїљиву їраку... и без њеној їрисїанка наг њом извршили сексуални однос силовања, їрви М.Б. а након њеїа и М.Ш.“. Интересантно је да је суд примијетио да у оптужници ове радње нису правно квалификоване као саизвршилаштво, већ у смислу чл. 180 ст. 1 (индивидуална кривична одговорност) и да је, како није везан приједлогом тужиоца у погледу правне оцјене дјела, након стране оцјене доказа поред индивидуалне кривичне одговорности такође „несумњиво уїврдио овај облик одїоворносїи“ (тј. саизвршилаштво).³⁷

³⁵ Пресуда Суда БиХ бр.: KRŽ-07/405 од 02. септембра 2008., <http://www.sudbih.gov.ba/pretraga/odluke?odluke=1&godina=0&odjel=0&vrsta=0&keyword=Vukovi%C4%87+Ranko>, 15. септембар 2019., (стр. 2).

³⁶ Пресуда Суда БиХ бр.: KRŽ-07/405 од 02. септембра 2008., <http://www.sudbih.gov.ba/pretraga/odluke?odluke=1&godina=0&odjel=0&vrsta=0&keyword=Vukovi%C4%87+Ranko>, 15. септембар 2019., (стр. 2).

³⁷ Пресуда Суда БиХ бр.: S1 1 K 007209 12 Kri од 18. јануара 2013., <http://www.sudbih.gov.ba/pretraga/odluke?odluke=1&godina=2013&odjel=1&vrsta=1&keyword=>, 03. јануар 2022., (стр. 24 и 25).

На крају, ваља истаћи да је конструкција која се састоји од неког од кривичних дјела против човјечности и вриједности заштићених међународним правом у вези са индивидуалном кривичном одговорношћу (чл. 180 ст. 1) и са саизвршилаштвом (чл. 29), тешко одржива. Некако нам се чини исправнијим схватање да неко од кривичних дјела из ове главе може бити доведено у везу, или са индивидуалном кривичном одговорношћу (чл. 180 ст. 1), или са саизвршилаштвом (чл. 29). Примјена обе одредбе о кривичној одговорности, по природи ствари, није могућа, јер се оне искључују.³⁸

САИЗВРШИЛАШТВО У КРИВИЧНОМ ЗАКОНОДАВСТВУ У БОСНИ И ХЕРЦЕГОВИНИ – *DE LEGE FERENDA*

Видјели смо да је саизвршилаштво у кривичном законодавству у Босни и Херцеговини у смислу одредби општег дијела кривичних закона унапријеђено, нарочито када је у питању КЗ РС који је донедавно садржавао рјешење наслеђено још из периода бивше Југославије. Ипак, када је у питању дефинисање овога института у одредбама општег дијела кривичних закона, примјетан је изостанак законског формулисања нехатног саизвршилачког учешћа.³⁹

С тим у вези, јасно је да и један и други законодавац треба да додатно пораде на његовом уређењу и барем га приближно одреде на начин како је то учињено у српском или нпр. хрватском кривичном законодавству. Хрватски законодавац је у чл. 36 ст. 3 предвидео основе нехатне одговорности; ријеч је о заједничкој повреди дужне пажње.⁴⁰ Могућност нехатног саизвршилаштва допуштена је и у Кривичном законнику Србије у коме из чл. 33 произилази да „... више лица учествовањем у радњи извршења са умисљајем или из нехаја заједнички изврше кривично дјело...“^{41 42} Иако су модалитети

³⁸ Пресуда Суда БиХ бр.: КРЖ-07/405 од 02. септембра 2008., <http://www.sudbih.gov.ba/pretraga/odluke?odluke=1&godina=0&odjel=0&vrsta=0&keyword=Vukovi%C4%87+Ranko>, 15. септембра 2019., (стр. 5).

³⁹ Законодавци у Републици Српској и на нивоу Босне и Херцеговине у оквиру одредби о границама/правилима кривичне одговорности и кажњивости саучесника нехат одређују као облик кривичне саизвршилаца, вид. чл. 32 ст. 1 КЗ БиХ и чл. 40 ст. 1 КЗ РС.

⁴⁰ Kazneni zakon Republike Hrvatske, *Narodne novine RH*, br. 125/11, 144/12, 56/15, 61/15, 101/17, 118/18, 126/19, 84/21.

⁴¹ Кривични законик Републике Србије, *Службени гласник РС*, бр. 85/2005, 88/2005, 107/2005, 72/2009, 111/2009, 121/2012, 104/2013, 108/2014, 94/2016, 35/2019. У питању је један од елемената (заједно са „битношћу“ друге радње) путем кога је прецизирана дотадашња одредба о саизвршилаштву, вид. Станко Пихлер, „Новеле општих установа у кривичном законодавству Србије“, *Зборник радова Правног факултета Универзитета у Новом Саду* 3/2005, 52.

⁴² Упор. Feješ Ištvan, „The evolution of the Serbian criminal legislation: from the beginning of the transition until the new Criminal code“, *Zbornik radova Pravnog fakulteta u Novom Sadu* 1 – 2/2007, 180.

уређења нехатног саизвршилаштва различити, оба законодавца се налазе на линији савремених схватања која данас признају могућност његовог постојања.

С тим у вези, кривична законодавства у Босни и Херцеговини (осим одредбе у којој је нехат одређен као облик кривице саизвршиоца) требало би да садрже и одредбу или барем дио одредбе који уређује нехатно саизвршилаштво, у смислу додатног прецизирања овог института. Тиме би се уједно доприњело разрјешењу апорије у вези са евентуалном (не)могућношћу урачунавања посљедице привидним (самосталним) извршиоцима зато што сваки од њих одговара само за оне радње које је предузео. Најбољи модел би можда представљало комбиновање законских рјешења. Тако би у дефинисању саизвршилаштва у дијелу одредбе који се односи на начин остварења саизвршилачког учешћа учествовањем у радњи извршења требало додати да се то чини „*са умисљајем или из нехата*“. На тај начин би се нагласило да се саизвршилаштво из нехата може остварити само заједничким предузимањем радње извршења кривичног дјела. Нехатно предузимање друге радње којом се на битан или одлучујући начин доприноси извршењу кривичног дјела је искључено. Поред овога, није на одмет предвидјети у посебном ставу и шта је есенција овог облика саизвршилаштва и прописати да саизвршилаштво учињено из нехата почива на „*заједничкој њовреди дужне њажње*“.⁴³

Најозбиљнију критику ипак треба упутити рјешењу садржаном у КЗ БиХ (чл. 180 ст. 1), путем којег законодавац, по узору на рјешење педвиђено у Статуту МКСЈ, имплементира екстензивно схватање извршиоца кривичног дјела, иако у одредбама општег дијела (чл. 29) супротно томе уређује саизвршилаштво. Ми једноставно нисмо наишли на слична кривичноправна рјешења. Треба признати да би извјесну противтежу могао имати аргумент да је *raison d'etere* њеног постојања усмјереност ка најтежим кривичним дјелима којима се штити човјечност и вриједности заштићене међународним правом. Но, њена егзистенција је изњедрила, како се и увидјело, три правца примјене у пракси Суда БиХ.

ЗАКЉУЧНА РАЗМАТРАЊА

Саизвршилаштво у кривичном законодавству у Босни и Херцеговини једним дијелом се налази на линији савремених кривичноправних схватања, а то је дио у коме се оно одређује као општи институт. Рјешење се креће,

⁴³ За постојање нехатног саизвршилаштва неопходно је да се испуне три услова: саизвршиоце треба да повезује објективно иста дужна пажња, они треба да поступају супротно њиховој заједничкој дужној пажњи и на крају услов дужне пажње треба да се подједнако односи на сва лица која имају статус (са)извршиоца, вид. Bettina Weißer, „Gibt es eine fahrlässige Mittäterschaft?“, *Juristen Zeitung* 5/1998, 236 – 237.

додуше у већој или мањој мјери, у правцу Теорије власти над дјелом. За разлику од овога, дискутабилно рјешење (у смислу мјешовитог модела саизвршилаштва) присутно је у КЗ БиХ. Законска одредба из општег дијела на линији је промишљања које проситиче из кривичноправне доктрине евроконтиненталног права. Међутим, у одредбама посебног дијела садржана је атипична одредба која је примјетна у међународном кривичном праву, тј. у Статуту МКСЈ. У њеној суштини се налазе удружени злочиначки подухват и командна одговорност, и то само у односу на одређена кривична дјела против човјечности и вриједности заштићених међународним правом. Увођењем доктрине удруженог злочиначког подухвата и одбацивањем схватања према коме се (са)извршиоцем сматрају искључиво лица која су остварила функционалну власт над дјелом, границе саизвршилаштва су практично помјерене на све учеснике у остварењу кривичног дјела. Штавише, овако уређен кривичноправни институт, није подржан јединственом праксом Суда Босне и Херцеговине, па се како смо и истакли јављају различити стандарди у његовој примјени.

Поред предочене критике, истакнут је још један недостатак у уређењу овога института у смислу изостанка законског регулационог нехатног саизвршилаштва. Јасно је да је могућа његова нехатна конструкција, она само није утемељена на истим елементима као умишљајно саизвршилаштво. Везана је за радњу извршења кривичног дјела (а не њен еквивалент) и по природи ствари не почива на заједничкој одлуци за његово извршење. Кривично законодавство у Босни и Херцеговини нехат не везује за радњу саизвршилачког учешћа већ га предвиђа као облик кривичног саизвршилаштва. Може се рећи да овакво рјешење оставља могућност његовог признавања, с тим што би се овај облик саизвршилаштва могао уредити и у самој одредби у којој се саизвршилаштво и дефинише.

ЛИСТА РЕФЕРЕНЦИ

- Adolf Schönke, Horst Schröder, *Strafgesetzbuch Kommentar*, Verlag C. H. Beck, München 2010.
- Bettina Weißer, „Gibt es eine fahrlässige Mittäterschaft?“, *Juristen Zeitung* 5/1998, 230–239.
- Claus Roxin, *Strafrecht – Allgemeiner Teil – Band 2 (Besondere Erscheinungsformen der Straftat)*, Verlag C. H. Beck, München 2003.
- Claus Roxin, *Täterschaft und Tatherrschaft*, De Gruyter, Berlin–New York 2006.
- Feješ Ištvan, „The evolution of the Serbian criminal legislation: from the beginning of the transition until the new Criminal code“, *Zbornik radova Pravnog fakulteta u Novom Sadu* 1–2/2007, 171–186.
- Franjo Bačić et al., *Komentar Krivičnog zakona Socijalističke Federativne Republike Jugoslavije*, Savremena administracija, Beograd 1978.

- Joachim Vogel, "How to determine Individual Criminal Responsibility in Systemic Context: Twelve Models", *Cahiers de défense sociale* 16, 152–169.
- Klaus Geppert, „Die Mittäterschaft (25 Abs. 2 StGB)“, *JURA – Juristische Ausbildung*, 33(1), 30–38.
- Miloš Babić, Ivanka Marković, *Krivično pravo opšti dio*, Pravni fakultet Univerziteta u Banjoj Luci 2019, 287–288.
- Miloš Babić, „Materijalno krivično zakonodavstvo u postdejtonskoj Bosni i Hercegovini“, *Crimen* VII(3), 291–310.
- Miloš Babić, „Saučesništvo u krivičnom djelu“, *Pravna riječ* 37, 193 – 213.
- Stefan Grabow, Stefan Pohl, „Die Sukzessive Mittäterschaft und Behilfe“, *JURA – Juristische Ausbildung* 9, 656–661.
- Wolfgang Schomburg, „Sudska praksa o ujedinjenom zločinačkom poduhvatu (UZP) – ponovni osvrt na jednu priču bez kraja“, *Časopis za domaće, nježno i evropsko pravo* 3(5), 12–32.
- Драгана Васиљевић, „Саизвршилаштво и теорија власти над дјелом – (Mit)tatterschaftslehre“, *Српска њравна мисао* 49(22), 227–244.
- Драгана Васиљевић, *Саизвршилаштво – кривичнојравни и криминолошки аспекти*, Докторска дисертација (необјављена), Правни факултет Универзитета у Новом Саду 2021.
- Наташа Делић, „Неке дилеме у вези законског појма саизвршилаштва“, *Ревија за криминолојију у кривично њраво* (47)3, 251–272.
- Недељко Јованчевић, *Подсјрекавање-облик саучесништва и самосјално кривично дело*, Службени гласник, Београд 2008.
- Станко Пихлер, „Новеле општих установа у кривичном законодавству Србије“, *Зборник радова Правног факултета Универзитета у Новом Саду* 3/2005, 41–58.

* * *

- Кривични законик Републике Српске, *Службени гласник РС*, бр. 63/17.
- Кривични закон Републике Српске, *Службени гласник РС*, бр. 49/03, 108/04, 37/06, 70/06, 73/10, 1/12 и 37/13.
- Кривични законик Републике Српске, *Службени гласник РС*, бр. 37/01.
- Кривични закон Босне и Херцеговине, *Службени гласник БиХ*, бр. 3/03, 32/03, 37/03, 54/04, 61/04, 30/05, 53/06, 55/06, 08/10, 47/14, 22/15 и 40/15.
- Кривични закон Федерације Босне и Херцеговине, *Службене новине ФБиХ*, бр. 36/2003, 21/2004 – испр., 69/2004, 18/2005, 42/2010, 42/2011, 59/2014, 76/2014, 46/2016 и 75/2017.
- Кривични закон Брчко Дистрикта Босне и Херцеговине, *Службени гласник БД БиХ*, 19/2020.
- Кривични законик Републике Србије, *Службени гласник РС*, бр. 85/2005, 88/2005, 107/2005, 72/2009, 111/2009, 121/2012, 104/2013, 108/2014, 94/2016 и 35/2019.
- Кривични закон Социјалистичке Федеративне Републике Југославије, *Службени лист СФРЈ*, бр. 44/76.
- Kazneni zakon Republike Hrvatske, *Narodne novine RH*, br. 125/11, 144/12, 56/15, 61/15, 101/17, 118/18, 126/19 i 84/21.

- Пресуда Суда БиХ бр.: S1 1 К 011128 12 КгI од 28. октобра 2014., <http://www.sudbih.gov.ba/pretraga/odluke?odluke=1&godina=2014&odjel=1&vrsta=1&keyword>, 03. јануар 2022.
- Пресуда Суда БиХ бр.: S1 1 К 007209 12 КгI од 18. јануара 2013., <http://www.sudbih.gov.ba/pretraga/odluke?odluke=1&godina=2013&odjel=1&vrsta=1&keyword>, 03. јануар 2022.
- Пресуда Суда БиХ бр.: S1 1 К 003372 10 КгI од 15. јуна 2012., <http://www.sudbih.gov.ba/pretraga/odluke?odluke=1&godina=2012&odjel=1&vrsta=1&keyword>, 02. јануар 2022.
- Пресуда Суда БиХ бр.: S1 2 К 009155 12 К од 22. јуни 2012., <http://www.sudbih.gov.ba/pretraga/odluke?odluke=1&godina=2012&odjel=1&vrsta=1&keyword>, 15. септембар 2019.
- Пресуда Суда БиХ бр.: S1 1 К 003365 09 КгI од 28. јуна 2012., <http://www.sudbih.gov.ba/pretraga/odluke?odluke=1&godina=0&odjel=0&vrsta=0&keyword=Ze%C4%87Devi%C4%87>, 31. децембар 2021.
- Пресуда Суда БиХ бр.: Н-К-08/649-1 од 26. фебруара 2010., <http://www.sudbih.gov.ba/pretraga/odluke?odluke=1&godina=2010&odjel=2&vrsta=1&keyword>, 15. септембар 2019.
- Пресуда Суда БиХ бр.: Н-КРЖ-06/243 од 22. септембра 2010., <http://www.sudbih.gov.ba/pretraga/odluke?odluke=1&godina=0&odjel=0&vrsta=0&keyword=Lazarevi%C4%87+Sreten>, 15. септембар 2019.
- Пресуда Суда БиХ бр.: S1 1 К003472 09 КгI (X-КР-08/549) од 21. децембра 2010., <http://www.sudbih.gov.ba/pretraga/odluke?odluke=1&godina=2010&odjel=1&vrsta=1&keyword=>, 30. децембар 2021.
- Пресуда Суда БиХ бр.: КРЖ-07/405 од 02. септембра 2008., <http://www.sudbih.gov.ba/pretraga/odluke?odluke=1&godina=0&odjel=0&vrsta=0&keyword=Vukovi%C4%87+Ranko>, 15. септембар 2019.

Dragana Č. Vasiljević
University of Banja Luka
Faculty of Security Studies
dragana.vasiljevic@fbn.unibl.org

Co-Perpetration in Criminal Legislation in Bosnia and Herzegovina

Abstract: *In the criminal legislation in Bosnia and Herzegovina, the participation of several persons in the commission of a criminal offense is regulated in the provisions of the general parts of Criminal Codes in accordance with the restrictive notion of the perpetrator. (Co)perpetration is clearly separated from complicity, where the starting point is the principle of limited accessory. In addition to the above, the Criminal Code of Bosnia and Herzegovina contains a solution based on the monistic understanding of the perpetrator, thus accepting the extensive-restrictive model of perpetration. Author pays attention to the legal regulation of the model of co-perpetration in the criminal legislation in Bosnia and Herzegovina.*

Keywords: *co-perpetration, criminal legislation, Bosnia and Herzegovina.*

Датум пријема рада: 22.02.2022.

Датум прихватања рада: 09.06.2022.