

САИЗВРШИЛАШТВО И ТЕОРИЈА ВЛАСТИ НАД ДЈЕЛОМ –(MIT)TATHERSCHAFTSLEHRE–

doi: 10.7251/SPM162249009V

Апстракт

У савременом кривичном праву се, као преовлађујуће теоријско схватање саизвршилачког учешћа у остварењу кривичног дјела, издваја материјално-објективна теорија, познатија као „теорија власти над дјелом“. Ријеч је о промишљању које је позиционирано између теорије долуса и формално-објективне теорије. Аутор у раду даје приказ основних поставки на којима је схватање утемељено, и укратко се осврће на његов утицај на поједина законска рјешења о саизвршилаштву.

Кључне ријечи: саизвршилаштво, власт над дјелом, кривично дјело.

1. ОПШТЕ НАПОМЕНЕ О ТЕОРИЈИ ВЛАСТИ НАД ДЈЕЛОМ

Познато је да теоријска схватања која у разграничењу саизвршилаштва и саучесништва почивају на фаворизовању било субјективног било објективног елемента нису дала задовољавајуће

¹ Асистент на Високој школи унутрашњих послова, Универзитет у Бањој Луци, email: dragana.milijevic@education.muprs.org

результате. Исто тако, не може се одрећи нити исправност заузетог става када су у питању мјешовита, објективно-субјективна схватања, односно када је у питању теорија подјеле рада. Због тога чисто објективна и чисто субјективна схватања разграничења саизвршилаштва и саучесништва данас представљају историјску категорију, док се теорије које поменути дистинкцију одређују помоћу оба елемента константно надопуњавају, трансформишу. Схватање које је у највећој мјери успјело превладати недостатке напријед наведених теорија јесте „теорија власти над дјелом“ (*Mit-tatterschaftslehre*).

Теорија власти над дјелом или материјално-објективна теорија (настала у њемачкој кривичноправној доктрини послје Другог свјетског рата), мада не у потпуности прихваћена,² представља преовлађујуће схватање извршилаштва у савременом кривичном праву. Иако је синтагму „власт над дјелом“ први употребио Хеглер (*Hegler*)³ 1915. године, сматра се да је њене темеље поставио Лоб (*Lobe*) тридесетих година прошлог вијека, док су за даљи развој били значајани Велзел (*Welzel*), са својом теоријом „финално-објективне власти над дјелом“, као и Маурах (*Maurach*) и Галас (*Gallas*).⁴ Најистакнутији поборник овога схватања данас је њемачки теоретичар Клаус Роксин (*Claus Roxin*), који је критикујући Велзелово схватање „финалне теорије радње“ (*finalen Handlungslehre*)⁵ 1963. године кодификовао ову теорију.⁶

² /Heine/ Adolf Schönke и Horst Schröder, *Strafgesetzbuch Kommentar*, (München 2010), 483.

³ Код Хеглера је овај термин попримао сасвим друго значење и означавао субјективно својство извршиоца кривичног дјела; владавину над дјелом је имао онај ко је био урочунљив и неприсиљен извршилац кривичног дјела, Claus Roxin, *Täterschaft und Tatherrschaft*, (Berlin–New York 2006), 60.

⁴ Claus Roxin, *Strafrecht – Allgemeiner Teil; Band 1 (Grundlagen, der Aufbau der Verbrechenslehre)*, (München 2006), 17–18; уп. Heiko Hartmut [Lesch](#). “Die Begründung mittäterschaftlicher Haftung als Moment der objektiven Zurechnung“, *Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft*, Vol. 105, Issue 2, (Berlin 2003), 275.

⁵ Claus Roxin. „Zur Kritik der finalen Handlungslehre“, *Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft*. vol. 74. issue 4, (Berlin 1962), 516 *et seq.*; вид. Hans Welzel.

Промишљање полази од тога да дјелатност којом се остварује биће кривичног дјела не треба посматрати искључиво у смислу његовог каузалног, техничког значења, као чист каузални догађај,⁷ већ у смислу њеног тоталитета као човјековог понашања које се одвија планирано и цјеловито, дакле као смислено чињење које се предузима ради остварења одговарајућег циља. С обзиром на то, критеријум за разграничење извршилаштва и саучесништва не може да буде дејство у формално-објективном смислу (иако може представљати полазну основу⁸), већ је то господарење, односно „власт над дјелом“. Лице које предузима извршилачку дјелатност је у улози њеног господара, оно је „централна фигура“, која има „доминацију над актом“,⁹ односно „држи у рукама битне елементе догађаја“.¹⁰ Све што се дешава зависи искључиво од његове воље, коју он може у сваком тренутку промијенити и одустати од даљег извршења кривичног дјела. Насупрот њему налази се саучесник, коме припада споредна улога и који својим дјелатностима „само“ омогућава извршење кривичног дјела, и он је без контроле над

„Kausalität und Handlung“, *Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft*, vol. 51, issue 1, (Berlin 1931), 720.

⁶ Wilfried Küper. „Ein 'neues Bild' der Lehre von Täterschaft und Teilnahme“, *Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft*, vol. 106, issue 1, (Berlin 1993), 445; Andreas Herzig. „Tatherrschaftslehre in der Rechtsprechung des Internationalen Strafgerichtshofs“, *Zeitschrift für Internationale Strafrechtsdogmatik*, No. 4, (2013), 191.

⁷ Volker Haas. „Kritik der Täterschaftslehre“, *Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft*, vol. 119, issue 3, (Berlin 2007), 521.

⁸ На примјер Галас, који полазиште за своју варијанту теорије власти над дјелом налази у формално-објективној теорији, наведено према Јованчевићу, Недељко Јованчевић, *Подстрекавање-облик саучесништва и самостално кривично дело*, (Београд, 2008), 143.

⁹ Joakim Vogel. „How to determine Individual Criminal Responsibility in Systemic Context: Twelve Models“, *Cahiers de réflexion sociale*, No. 16, (2002), 153; уп. Volker Haas. „Kritik der Täterschaftslehre“, *Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft*, vol. 119, issue 3, (Berlin 2007), 521.

¹⁰ Овако Маурах, вид. Недељко Јованчевић, *Подстрекавање-облик саучесништва и самостално кривично дело*, (Београд, 2008), 142.

дјелом.¹¹ Како се извршилаштво може испољити у облику непосредног извршилаштва, посредног извршилаштва, односно саизвршилаштва, тако и ова теорија према Роксину може да се јави као „власт над радњом извршења“ (*Einhandlungsherrschaft*) у случају непосредног извршилаштва, као „функционално извршилаштво“ (*funktionale Tatherrschaft*) у случају саизвршилаштва, и као „власт над снагом воље“ (*Willensherrschaft*)¹² у случају посредног извршилаштва.¹³ Пажња ће бити посвећена субјективном и објективном елементу саизвршилачког учешћа у извршењу кривичног дјела.

2. СУБЈЕКТИВНИ ЕЛЕМЕНТ

Субјективну страну теорије власти над дјелом чини заједничка одлука¹⁴ и договор за извршење кривичног дјела, односно сагласност воља. Договор може бити постигнут прије и за вријеме извршења кривичног дјела, изричито, конклюдентним радњама, или пак прећутно (одлучно или увјерљиво дјеловање); подразумејева подјелу улога (рада)¹⁵ и из њега извире сваки појединачни допри-

¹¹ Овако Велцел, вид. Claus Roxin, *Täterschaft und Tatherrschaft*, (Berlin–New York 2006), 66.

¹² Дијели се на власт засновану на присили (*Nötigungsherrschaft*), власт зановану на темељу заблуде (*Irritumscherrschaft*) и власт засновану на коришћењу организованог апарата моћи (*Organisationsherrschaft*), *Ibid.* 22; /Heine/ Adolf Schönke и Horst Schröder, *Strafgesetzbuch Kommentar*, (München 2010), 483.

¹³ *Ibid.*; 483; вид. и Andreas Herzig. „Tatherrschaftslehre in der Rechtsprechung des Internationalen Strafgerichtshofs“, *Zeitschrift für Internationale Strafrechtsdogmatik*, No. 4, (2013), 191; Volker Haas. „Kritik der Täterschaftslehre“, *Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft*, vol. 119, issue 3, (Berlin 2007), 522.

¹⁴ Супротно овоме, Маурах не инсистира на заједничкој одлуци о извршењу, вид. Недељко Јованчевић, *Подстрекавање-облик саучесништва и самостално кривично дело*, (Београд, 2008), 142.

¹⁵ Упор. Владо Камбовски, *Кривично право – опит дел*, (Скопје 2006), 504.

нос. Заједничким планом уједно се дефинише обим и домет саизвршилачке дјелатности, на начин што се формулишу дјелатности које треба предузети, врши се њихова хармонизација и усаглашавање, те њихово уједињење у сврху извршења кривичног дјела.¹⁶ У оквиру извршене подјеле рада, сваки од (са)извршилаца има функцију која је битна за остварење заједничког плана, а тиме и функционалну власт над дјелом. Види се да код овог елемента постоји дистинкција у односу на саму теорију подјеле рада. Наиме, да би постојао овај субјективни елемент у смислу Теорије власти над дјелом, неопходно је да се у оквиру њега договори предузимање дјелатности које су од нарочитог значаја за извршење кривичног дјела; није довољно договорити било какаву дјелатност, јер лако може постојати саучесништво.

Надаље, видљиво је да одлука и план повезују саучеснике и њихове доприносе у једну цјелину, један допринос допуњује други и заснива саизвршилаштво. Ријеч је о тзв. начелу „урачунавања“; само на основу заједничке одлуке и заједничког договора/плана за извршење кривичног дјела допринос једног саизвршиоца може се урачунати другом.¹⁷ Важно је истаћи да заједнички план извршења кривичног дјела не треба бити детаљан и идеалан, довољно је да буде оквиран и да на тај начин „покрива“ различитост дјеловања. У осталом, он као такав (идеалан) никада не би нити могао бити у потпуности испоштован. Од њега се може одустати у сваком тренутку. Уколико је одустајање реализовано прије покушаја кривичног дјела радиће се о помагању, а уколико један од учесника

¹⁶ Georg Küpper. „Der gemeinsame Tatenschluß als unverzichtbares Moment der Mittäterschaft“, *Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft*, vol. 105, issue 2, (Berlin 1993), 301; Theo Vogler. „Versuch und Rücktritt bei der Beteiligung mehrerer an der Straftat“, *Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft*, No. 2, (1986), 337.

¹⁷ Ово начело превасходно истичу Кул (*Kühl*), Крамер (*Cramer*) и Рензиковски (*Renzikowski*), вид. Igor Bojanić, *Počiniteljstvo kao vlast nad djelom*, (Kaznenopravno-kriminalistička biblioteka „Vladimir Bayer“ Zagreb 2003), 100 и 115.

одустане у току извршења кривичног дјела могућа је одговорност за покушај тог кривичног дјела.¹⁸

Непостојање заједничке одлуке о дјелу носи са собом одређене консеквенце. Ради се о одрицању постојања саизвршилаштва и то у три типичне констелације: паралелно (са)извршилаштво, случај „једностраног“ дјеловања и у случају ексцеса на страни саизвршиоца. У првом случају, двије или више особа „заједнички“ остварују кривично дјело не знајући једна за другу. У питању је заједничко проузроковање посљедице предузимањем радње извршења, без постојања заједничке одлуке и свијести о заједничком поступању. Заједничка одлука не постоји нити у случајевима тзв. „једностраног“ заједничког дјеловања, гдје нпр. други извршилац није уопште свјестан доприноса првог у извршењу кривичног дјела. За разлику од наведеног, код ексцеса (са)извршиоца одлука о заједничком извршењу кривичног дјела постоји, али је она прекорачена у току извршења кривичног дјела. У овом случају (са)извршилац извршава сасвим друго дјело од договореног (квалитативни ексцес), или приликом извршења кривичног дјела „битно одступа од планираних димензија неправда“¹⁹ (квантитативни ексцес). И у једном и у другом случају (са)извршилац одговара у границама своје кривице, а не за радње других саизвршилаца.

Поред наведеног, на субјективном плану, код (са)извршиоца кривичног дјела треба да постоји и управљачка воља. Тражи се воља за извршење кривичног дјела, односно воља да се доминира у процесу његовог извршења, гдје појединац, да би био саизвршилац, треба да буде коаутор одлуке о дјелу и о заједничком извршењу. Важно је напоменути да, иако код управљачке воље постоји свјесна и вољна кооперација заснована на заједничкој одлуци о дјелу и о

¹⁸ *Ibid*; 119.

¹⁹ *Ibid*; 121.

заједничком извршењу тог дјела, погрешно би било тврдити да је воља одлучујућа за квалификовање понашања као извршилачких/саучесничких.²⁰ Прихватање као одлучујућег субјективног елемента значило би да саучесник даје „квалификацију свом учешћу“: ако он хоће дјело као своје извршилац је, ако дјело хоће као туђе саучесник је.²¹ Иако наведено асоцира на строго субјективне теорије саизвршилаштва, значајно је разликовати „унутрашњи став“ од унутрашњег елемента ових теорија, јер се не ради о питању како саизвршилац сам правно оцјењује своје понашање, већ о томе како се оцјењује важност оваквог понашања с обзиром на његово схватање, начин његовог унутрашњег односа према дјелу и циљевима које је слиједио.²² На крају, и Роксин је овдје изричит; заједништво на темељу одлуке о дјелу не треба схватати у том смислу да се недостатак на објективном судјеловању може надомјестити учешћем у доношењу одлуке, односно објективни недостатак се не може компензовати судјеловањем у планирању,²³ што треба признати као једино исправно рјешење. У супротном би се у знатној мјери проширило саизвршилачко учешће у остварењу кривичног дјела. Управо је због тога (како ће се видјети) за Теорију власти над дјелом, приликом квалификовања одређених дјелатности као саизвршилачких, од посебног, претежног значаја објективни елемент.

²⁰ Супротно Арцт (*Arzt*) истиче да ово схватање представља јединог и последњег представника субјективне теорије, вид. Adolf Schönke и Horst Schröder, *Strafgesetzbuch Kommentar*, (München 2010), 484.

²¹ Оваквог схватања је био Крамер (*Cramer*), који, дјелимично прихватајући теорију власти над дјелом, предност ипак даје субјективном елементу означеном као „унутрашњи став“ вид. Igor Bojanić, *Počiniteljstvo kao vlast nad djelom*, (Kaznenopravno-kriminalistička biblioteka „Vladimir Bayer“ Zagreb 2003), 102.

²² Наведено према Крамеру, вид. Igor Bojanić, *Počiniteljstvo kao vlast nad djelom*, (Kaznenopravno-kriminalistička biblioteka „Vladimir Bayer“ Zagreb 2003), 103.

²³ Став Роксина, вид. Igor Bojanić, *Počiniteljstvo kao vlast nad djelom*, (Kaznenopravno-kriminalistička biblioteka „Vladimir Bayer“ Zagreb 2003), 116.

3. ОБЈЕКТИВНИ ЕЛЕМЕНТ

На објективном плану, постојање саизвршилаштва подразумева преузимање одређене дјелатности. Другим ријечима, тражи се допринос дјелу који мора бити одређеног квалитета у смислу „власти над дјелом“.

Сходно наведеном, извршилац кривичног дјела је онај ко према значењу свог објективног доприноса влада током збивања. Он има у власти читаву акцију, од почетка до краја; он је *dominus litis*. Објективна компонента је реализација и материјализација субјективног елемента и она као „вањски симбол, као формула за оно што један појединац објективно чини и ради“, постаје доминантан елемент. Суштина извршилаштва је „не само у постојању воље да се дјело учини као своје, већ се ова воља мора извршити на начин да она овлада и управља радњом за њено извршење“.²⁴ Објективна компонента учења о власти над дјелом је прилог учесника који је такав да га ставља у позицију да он на битан, одлучујући, прворазредан начин партиципира у извршењу кривичног дјела²⁵. Мада, постоје и изузетна одступања од оваквог разумијевања која се крећу у правцу тзв. могућности владавине над дјелом, што се са становиштва синтагме „власт над дјелом“ и не чини оправданим.²⁶

На овом мјесту треба истаћи да власт над дјелом, у најужем смислу дефинитивно постоји уколико је ријеч о предузимању радње извршења кривичног дјела од стране саизвршиоца, иако је код ове констелације примјереније говорити о саизвршилаштву у контексту формално-објективне теорије. Поред наведеног, саизв-

²⁴ Овако Лоб, вид. Claus Roxin, *Täterschaft und Tatherrschaft*, (Berlin–New York 2006), 65.

²⁵ Franjo Vačić, *Kazneno pravo – opći dio*, (Informator, Zagreb 1998), 309.

²⁶ Херман Брунс (*Hermann Bruns*) има најлибералније схватање власти над дјелом: за саизвршилаштво је потребно да се „*претпостави макар могућност владавине над дјелом*“, тј. да је нека радња погодна да изазове посљедицу такве врсте, вид. Claus Roxin, *Täterschaft und Tatherrschaft*, (Berlin–New York 2006), 62.

ршилачке дјелатности су и радње којима се битно²⁷ доприноси извршењу кривичног дјела, и које чине да је лице носилац „материјалне власти над дјелом“.²⁸ Оваква радња је повезана са дјелатностима које предузимају други учесници у извршењу кривичног дјела на начин да их битно допуњује,²⁹ заснивајући заједничку (функционалну) власт над дјелом.³⁰ Оно што се предузима, иако није радња извршења, у функционалном смислу мора бити од великог значаја и вриједности за реализацију кривичног дјела.³¹ Ријеч је о дјелатностима без којих кривично дјело практично не би могло бити остварено, тј. дјелатностима путем којих се остварује права доминација у дјелу.³² Због тога је, сасвим оправдано, за заснивање саизвршилаштва неопходно предузети радње које имају исту вриједност као и лично извршење, које се због тога у слободној интерпретацији могу сматрати радњама са свим битним елементима дјела у правом смислу.³³ У питању је она дјелатност која према плану извршиоца има кључни положај у извршењу кривичног дјела, тј. у случајевима када је та дјелатност, коју треба предузети, таквог значаја да би без њене

²⁷ Adolf Schönke и Horst Schröder, *Strafgesetzbuch Kommentar*, (München 2010), 483.

²⁸ Зоран Стојановић, *Кривично право-општи део*, (Савремена администрација, Београд 2000), 264.

²⁹ Наташа Делић. „Неке дилеме у вези законског појма саизвршилаштва“, *Ревиија за криминологију и кривично право*, вол. 47, бр. 3, (Београд 2009), 267.

³⁰ Милош Бабић и Иванка Марковић, *Кривично право – општи дио*, (Правни факултет, Бања Лука, 2008), 339.

³¹ Наташа Делић. „Неке дилеме у вези законског појма саизвршилаштва“, *Ревиија за криминологију и кривично право*, вол. 47, бр. 3, (Београд 2009), 267.

³² Овако Лоб, вид. Claus Roxin, *Täterschaft und Tatherrschaft*, (Berlin–New York 2006), 65.

³³ Овако Галас, који истиче да „онај ко се ограничи на то да испита прилику за извршење дјела или да набави потребно оруђе, не дјелује као неко ко има заједничку владавину над дјелом...“, Недељко Јованчевић, *Подстрекавање-облик саучесништва и самостално кривично дело*, (Београд, 2008), 145.

реализације било онемогућено извршење кривичног дјела.³⁴ Ријеч је о самосталној функцији у дјелу чији се значај цијени *ex ante*. С тим у вези, ако је на основу претходног договора дјелатност „чувања страже“ издефинисана као радња без које се не може извршити кривично дјело, лицу које је предузме не смије се одрећи статус саизвршиоца.

Значајна одредница саизвршилачке дјелатности јесте и чињеница да сваки саизвршилац влада укупним збивањем у заједничком дјеловању са другима, али не влада дјелом као цјелином сам, нити је његова власт фрагментарна, већ је заједно са другима потпуна власт над дјелом, гдје сваки саизвршилац „држи у руци“ судбину дјела у цјелини. С тим у вези, илустративан је примјер артиљеријског напада на село, у коме је паљба била навођена информацијама које су стизале од војника са осматрачнице.³⁵ Без обзира на то да ли су координате биле у потпуности тачне, улога као и дјелатност војника који су давали обавјештења је од таквог значаја да се они имају сматрати саизвршиоцима.³⁶ Значајно је да је планирана подјела рада и да без ове дјелатности дјело не би могло да се изврши. Исто тако саизвршилац је и војник који, према претходном плану заједничке пљачке, држи на нишану и под контролом становништво, док остали војници утоварају ствари у камион.³⁷ Јасно се уочава да је саизвршилац онај ко у својим рукама држи ток збивања кривичног дјела, власт се дијели са другима, његов прилог је толико битан да се без њега кривично дјело не би могло ни остварити,³⁸ као и да ове дјелатности морају

³⁴ Wilifred Küper, „Versuchs- und Rücktrittsprobleme bei mehreren Tatbeteiligten: Zugleich ein Beitrag zur Struktur der Mittäterschaft“, *Juristen Zeitung*, Nr. 23–24, (Berlin 1979), 775 – 776.

³⁵ Andreas Herzig, „Tatherrschaftslehre in der Rechtsprechung des Internationalen Strafgerichtshofs“, *Zeitschrift für Internationale Strafrechtsdogmatik*, No. 4, (2013), 191.

³⁶ *Ibid*: 191.

³⁷ *Ibid*: 192.

³⁸ Franjo Bačić, *Kazneno pravo – opći dio*, (Informator, Zagreb 1998), 309.

бити таквог квалитета, у смислу битности/неопходности за остварење кривичног дјела, који ће компензовати чињеницу да се не ради о предузимању радње извршења. У вези с наведеним, потребно је нагласити да се дјело упропаштава уколико неко одустане од свог доприноса дјелу,³⁹ али треба прихватити и нешто либералнији став према коме, између осталог, није нужно да се дјело без појединачног доприноса уопште није могло извршити, већ само да се не би могло извршити у оном облику у којем је планирано.⁴⁰

С обзиром на то да се саизвршилачко учешће може остварити и предузимањем дјелатности које нису у бићу кривичног дјела прописане као радња извршења, већ су, штавише, *a contrario* дефинисане као помагачке, једно од најзначајнијих питања везаних за саизвршилаштво је управо питање могућности његовог постојања у стадијуму припремања кривичног дјела. Присталице Теорије власти над дјелом су поводом наведеног подијељене у двије констелације. На једној страни се признаје могућност саизвршилачког учешћа и у стадијуму припремања кривичног дјела. Да би се наведено прихватило, саизвршилачка дјелатност треба да надилази пуку припремну радњу, односно ограничена је на интензивније учешће у припремним радњама путем којих се детерминише извршење кривичног дјела.⁴¹ Другим ријечима, власт над дјелом у стадијуму припремања кривичног дјела може се признати оном ко учествује у обликовању плана и организацијом његовог тока.⁴² У погледу наведеног, треба издвојити и промишљање Јакобса (*Jakobs*), који у извјесној мјери прихватајући саиз-

³⁹ Овако Роксин, вид. Igor Bojanić, *Počiniteljstvo kao vlast nad djelom*, (Kaznenopravno-kriminalistička biblioteka „Vladimir Bayer“, Zagreb 2003), 95.

⁴⁰ Petar Novoselec, *Opći dio kaznenog prava*, (Pravni fakultet, Zagreb 2009), 349–350.

⁴¹ Јешек/Вајгенд (*Jescheck/Weigend*), вид. Igor Bojanić, *Počiniteljstvo kao vlast nad djelom*, (Kaznenopravno-kriminalistička biblioteka „Vladimir Bayer“ Zagreb 2003), 129.

⁴² *Ibid*: 129.

вршилаштво у стадијуму припремања кривичног дјела истиче да уколико неко усмјери мотивацију извршиоца према извршењу кривичног дјела, а при томе не оствари посредно извршилаштво, онда „минус“ код особе из позадине у погледу „власти над одлуком“ у стадијуму извршења треба да изједначи „плус“ који извири из „власти над обликовањем“ дјела у стадијуму припремања.⁴³ Нама су ипак прихватљивија рестриктивнија схватања путем којих се одриче могућност саизвршилаштва у стадијуму припремања кривичног дјела. С тим у вези, извршилац кривичног дјела би морао да предузме радњу која је барем у „ужој вези“ са радњом извршења из бића кривичног дјела.⁴⁴ По питању наведеног, и Роксин снажно негира саизвршилаштво у стадијуму припремања кривичног дјела. Како у центру пажње треба да се налази биће кривичног дјела које се остварује, саизвршиоцем се не може сматрати онај ко га није остваривао, већ је само стварао претпоставке за његово извршење, он, додуше, утиче на ток догађаја али не влада над дјелом.⁴⁵ Само у стадијуму извршења кривичног дјела саизвршиоци су упућени један на другог и неуспјех једнога доводи до неуспјеха у остварењу кривичног дјела. Међутим, како се почетак извршења кривичног дјела у савременом кривичном праву редовно помјера и на дјелатности које су саставни дио стадијума припремања кривичног дјела, могућност саизвршилачког дјеловања се помјера и на дјелатности које чине природно јединство са радњом извршења кривичног дјела. Значајно је само имати на уму чињеницу да онај ко предузима удаљеније дјелатности у стадијуму припремања кривичног дјела, засигурно препушта његово извршење аутономној одлуци другог.⁴⁶

⁴³ *Ibid*; 130.

⁴⁴ Овако и Херзберг, вид. *Ibid.*; 131.

⁴⁵ *Ibid*; 133.

⁴⁶ Овако Рензиковски, вид. *Ibid*; 131.

4. ТЕОРИЈА ВЛАСТИ НАД ДЈЕЛОМ И РЈЕШЕЊА САВРЕМЕНИХ КРИВИЧНИХ ЗАКОНОДАВСТАВА

Иако је теорија власти над дјелом преовлађујуће схватање, савремени кривични закони претежно немају одредбе у којима је она децидирано одређена. Штавише, ни њемачки кривични закон (у даљем тексту, скраћеница за кривични закон: КЗ) експлицитно не садржи овакву формулацију, већ се користи синтагмом „...*заједнички изврше кривично дјело*“.⁴⁷ И већина других законодавстава која прихватају рестриктивно одређење извршиоца кривичног дјела, као саизвршиоца одређују особу која „*са другим изврши кривично дјело*“.⁴⁸ У овој синтагми се не примјећује одредница која допринос квалитативно одређује као „*битан*“. С тим у вези, судској пракси је остављено да сама квалификује квалитет доприноса извршењу кривичног дјела, и тако оне дјелатности које не представљају радњу извршења одређује као саизвршилачке, односно помагачке. Једно од новијих кривичних законодавстава које у својим одредбама признаје Теорију власти над дјелом је кривично законодавство Шпаније. У питању је чл. 28 ст. 2 тач. б, у коме се саизвршилачко учешће дефинише као „*учествовање у извршењу кривичног дјела предузимањем радњи без којих се кривично дјело не би могло извршити*“.⁴⁹ Треба истаћи да кривична законодавства са подручја бивше Југославије саизвршилаштво одређују у духу Теорије власти над дјелом. Саизвршилаштво се одређује на савремен начин као заједничко дјеловање више лица која, са изузетком КЗ Македоније у коме је употребљена формулација „*два или више лица*“, предузимањем радње извршења

⁴⁷ Чл. 25 ст. 2 КЗ Њемачке.

⁴⁸ Овако чл. 33 ст. 2 КЗ Русије из 1996. године, чл. 26 КЗ Португала, чл. 20 КЗ Словачке, чл. 25 КЗ Кине, чл. 45 КЗ Грчке, преузето са сајта www.legislationline.com, приступљено 13.7.2015.

⁴⁹ Чл. 28 *Кривичног закона Шпаније* (Службени гласник Шпаније, бр. 281/1995).

кривичног дјела или предузимањем нечег другог чиме се на одлучујући начин доприноси учињењу кривичног дјела, заједнички учине кривично дјело.⁵⁰ Теорију власти над дјелом прихвата и КЗ Босне и Херцеговине, који у чл. 29 прописује следеће: „Ако више лица учествовањем у учињењу кривичног дјела или предузимајући шта друго чиме се на одлучујући начин доприноси учињењу кривичног дјела, заједнички учине кривично дјело, свако од њих казниће се казном прописаном за то кривично дјело“.⁵¹

5. ЗАКЉУЧАК

Јасно је да Теорија власти над дјелом данас представља преовлађујуће теоријско схватање када је у питању квалификовање дјелатности као (са)извршилачких. И овдје разграничење саизвршилаштва и саучесништва почива на испуњењу два елемента: субјективног и објективног. Субјективни елемент кореспондира истом елементу код објективно-субјективне теорије, односно теорије подјеле рада. Оно што у суштини одјељује ову теорију од других промишљања, јесте објективни елемент. Радња коју ваља квалификовати као саизвршилачку, квалитативно треба да се битно разликује од радње која је саучесничка. Њоме се на „одлучујући“ начин остварује кривично дјело. Ријеч је о материјалном елементу чијим предузимањем особа остварује „власт над дјелом“, односно „доминира“ у његовом извршењу. С тим у вези, у случајевима саизвршилаштва неопходно је од случаја до случаја, а у зависности

⁵⁰ Чл. 20 ст. 2 КЗ Словеније из 2008. године, чл. 33 КЗ Србије (Сл. гласник РС, бр. 85/05, 88/05, 107/07, 72/09 и 11/09), чл. 22 КЗ Македоније (Службени весник на РМ, број 37/96), чл. 36 ст. 2 КЗ Хрватске, (Народне новине РХ, бр. 125/11), и чл. 23 КЗ Црне Горе, (Сл. лист РЦГ, бр. 70/04, 13/04, 47/06, 40/08, 25/10).

⁵¹ *Кривични закон Босне и Херцеговине* (Службени гласник БиХ, бр. 3/03, 32/03, 54/04, 61/04, 30/05, 53/06, 55/06 и 08/10). О саизвршилаштву вид. детаљније и Милош Бабић *et al.*, *Коментари кривичних/казнених закона у Босни и Херцеговини (књига I)*, (Савјет Европе, Сарајево 2005), 170 – 182.

од околности, „власт над дјелом“ поткријепити додатним аргументима. Отуда она није, а по природи ствари не може ни бити, прецизно дефинисан појам. Треба само нагласити да то није, нити може бити било каква дјелатност која се предузима у оквиру подјеле рада.

Међутим, иако ово промишљање, придајући претежни значај квалитету објективног елемента, на један доста рестриктиван начин одређује саизвршилаштво, оно није децидирано пренесено у савремена кривична законодавства. Наведено, на крају крајева, потврђује и Кривични закон Њемачке, у чијим одредбама се ова теорија не уочава, мада је настала у њемачкој кривичноправној теорији. Од значаја је истаћи да кривична законодавства са простора бивше Југославије у својим одредбама саизвршилаштво дефинишу у духу Теорије власти над дјелом. Код законодавстава гдје ово није изражено, квалитет објективног критеријума у смислу разграничења саизвршилаштва од саучесништва препушта се судској пракси. Са друге стране, ни судска пракса није јединствена, из простог разлога што је власт над дјелом непрецизан и широк појам. Пресудно је утврдити да дјелатност која се предузима почива на заједничкој одлуци о извршењу кривичног дјела, да постоји свјесна и вољна кооперција, оквирна подјела рада, и наравно да се без предузимања дате радње дјело не би могло ни остварити. Другим ријечима, радња треба да је пријекно потребна и да се њоме финално обликује дјело.

Dragana Vasiljević⁵²

CO-PERPETRATION AND THEORY OF CONTROL OVER THE ACT

Abstract

In the contemporary criminal law, as the prevailing theoretical understanding of Executorial participation in the realization of the crime, stands out material-objective theory, which is known as the "theory of control over the act". It is a deliberation which is positioned between dolus theory and formal objective theory. The author presents the basic assumptions upon which is this understanding established, and briefly looks at its impact on certain legal solutions on the Co-perpetration.

Keywords: **co-perpetration, control over the act, criminal offense.**

ЛИТЕРАТУРА

1. Бабић, Милош и Марковић Иванка. Кривично право – општи дио. Правни факултет Бања Лука 2008.
2. Бабић Милош *et al.* Коментари кривичних/казнених закона у Босни и Херцеговини (књига I). Савјет Европе, Сарајево 2005.
3. Ваčić, Franjo. Kazneno pravo – opći dio. Informator, Zagreb 1998.
4. Војанић, Игор. Počiniteljstvo kao vlast nad djelom. Kaznenopravno-kriminalistička biblioteka „Vladimir Bayer“, Zagreb 2003.

⁵² **LL.M.** Assistant, Police College, University of Banja Luka, email: dragana.milijevic@education.muhrs.org.

5. Haas, Volker. "Kritik der Täterschaftslehre", Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft, vol. 119; issue 3. Berlin 2007.
6. Herzig, Andreas. „Tatherrschaftslehre in der Rechtsprechung des Internationalen Strafgerichtshofs“, Zeitschrift für Internationale Strafrechtsdogmatik, No. 4, 2013.
7. Камбовски, Владо. Кривично право – општ дел. Скопје 2006.
8. Küper, Wilfried. „Ein 'neues Bild' der Lehre von Täterschaft und Teilnahme“, Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft, vol. 106; issue 1, Berlin 1993.
9. Küper, Wilfried. „Versuchs- und Rücktrittsprobleme bei mehreren Tatbeteiligten: Zugleich ein Beitrag zur Struktur der Mittäterschaft“, Juristen Zeitung, Nr. 23–24; Jahr 1979.
10. Küpper, Georg. „Der gemeinsame Tatenschluß als unverzichtbares Moment der Mittäterschaft“, Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft, vol. 105; issue 2; Berlin 1993.
11. Lesch, Heiko Hartmut. "Die Begründung mittäterschaftlicher Haftung als Moment der objektiven Zurechnung“, Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft, Vol. 105, Issue 2, Berlin 1993;
12. Novoselec, Petar. Opći dio kaznenog prava, Pravni fakultet, Zagreb 2009.
13. Roxin, Claus. Strafrecht – Allgemeiner Teil Band 1 (Grundlagen, der Aufbau der Verbrechenslehre), Verlag C.H. Beck, München 2006.
14. Roxin, Claus. „Zur Kritik der finalen Handlungslehre“, Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft, vol. 74, issue 4, Berlin 1962.
15. Roxin, Claus. Täterschaft und Tatherrschaft, Siebente Auf. Berlin–New York, 2006.
16. Schönke, A.; Schröder, H.; Strafgesetzbuch Kommentar; Verlag C. H. Beck, München 2010.

17. Vogel, Joachim. „How to determine Individual Criminal Responsibility in Systemic Context: Twelve Models“, Cahiers de défrnse sociale; No. 16, 2002.
18. Vogler, Theo. „Versuch und Rücktritt bei der Beteiligung mehrerer an der Straftat“, Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft, No. 2, Berlin 1986.
19. Welzel, Hans. „Kausalität und Handlung“, Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft, vol. 51, issue 1, Berlin 1931.
20. Делић, Наташа. „Неке дилеме у вези законског појма саизвршилаштва“, Ревизија за криминологију и кривично право, вол. 47; бр. 3, Београд 2009.
21. Јованчевић, Недељко. Подстрекавање–облик саучесништва и самостално кривично дело, Службени гласник, Београд 2008.
22. Стојановић, Зоран. Кривично право–општи део, Савремена администрација, Београд 2000.
21. Кривични закон Босне и Херцеговине, „Службени гласник БиХ“, број 3/03, 32/03, 54/04, 61/04, 30/05, 53/06, 55/06 и 08/10.
24. Кривични законик Републике Србије, „Службени гласник РС“, број 85/05, 88/05, 107/07, 72/09 и 111/09.
25. Кривични законик Црне Горе, „Службени лист РЦГ“, број 70/04, 13/04, 47/06, 40/08, 25/10, 32/11, 40/13 и 56/13.
25. Казнени закон Хрватске, „Народне новине РХ“, број 125/11.
27. Кривични закон Македоније, „Службени весник на РМ“, број 37/96.
28. Кривични закон Шпаније, „Службени гласник Шпаније“, број 281/1995.
29. www.legislationline.com