

ČLANCI

UDK: 340.5:343.24(4-672EU)

343.85(4-672EU) 343.2/.7(497.11)

doi:10.5937/crimen2001003S

ORIGINALNI NAUČNI RAD

PRIMLJEN / PRIHVAĆEN: 12. 2. 2020. / 2. 3. 2020.

*Zoran Stojanović**

KAZNENI RASPONI I REPRESIVNOST KRIVIČNOG ZAKONODAVSTVA

– Uporednopravna analiza –

Apstrakt: Cilj rada je da se utvrdi koliko propisani kazneni rasponi utiču na stepen represivnosti jednog krivičnog zakonika, a posebno Krivičnog zakonika Srbije, kao i da li se on, prema propisanim kaznama, može svrstati u krivične zakonike koji prelaze uobičajeni stepen represivnosti svojstven svakom krivičnom zakonodavstvu. U tom cilju preduzeto je uporednopravno istraživanje. Upoređujući propisane kazne za deset krivičnih dela u osam krivičnih zakonika evropskih zemalja sa KZ Srbije, došlo se do odgovora na ova dva pitanja. Iako, kada se ocenjuje stepen represivnosti jednog krivičnog zakonodavstva nije dovoljno imati u vidu samo propisane kaznene raspone, oni u značajnoj meri utiču na taj stepen i odražavaju represivne težnje krivičnog zakonodavca. Na pitanje da li KZ Srbije prelazi stepen represivnosti koji je svojstven svim krivičnim zakonicima, odgovor je potvrđan. Prema propisanim kaznama KZ Srbije je u odnosu na osam upoređivanih krivičnih zakonika u samom vrhu. Sa retkim izuzecima kod nekih upoređivanih krivičnih dela, on propisuje najstrože kazne. Iz toga se ne može doći do zaključka da su te kazne u KZ Srbije odraz nekih specifičnih kulturnih, političkih i drugih prilika, niti stvarnih potreba koje postoje u društvu. Ipak, podizanje stepena represivnosti putem propisivanja strogih kazni predstavlja određeni pokazatelj društvene i političke klime u Srbiji u poslednjoj deceniji u kojoj je ta tendencija došla do izražaja.

Ključne reči: kazneni rasponi, generalna prevencija, uporednopravna analiza, krivičnopravna represija, Krivični zakonik Srbije

UVOD

Da li i u kojoj meri krivično pravo doprinosi suzbijanju kriminaliteta jedno je od temeljnih pitanja koje postavljaju ne samo oni koji kreiraju krivično zakonodavstvo kao i eksperti koji se bave tom oblašću, već je to istovremeno i pitanje za koje

* Redovni profesor, Pravni fakultet Univerziteta u Beogradu (u penziji); Fakultet pravnih nauka UDG, profstojanovic@gmail.com.

su zainteresovani svi građani. Iako i danas ima zagovornika retributivističkog pristupa u krivičnom pravu i opravdanju kažnjavanja,¹ dominantan je onaj pristup koji u kažnjavanju vidi način da se ostvari prevencija i to bilo u odnosu na nekoga ko je već učinio krivično delo, bilo u odnosu na svakog potencijalnog učinioca, a to može biti svaki građanin. Kada je reč o propisivanju kazne u prvom planu je prevencija i to ona generalna. Pošto krivično pravo konstantno pokazuje nedovoljnu efikasnost u postizanju svojih preventivnih ciljeva, zakonodavac (podržan od značajnog broja građana i političara) stalno povećava meru propisane kazne. Mnogo više preventivne težnje a manje retribucija,² vode propisivanju sve strožih kazni. Štaviše, retribucija shvaćena u smislu pravednosti i srazmernosti ima potencijal da postavi određene granice ničim ograničenom preventivno orijentisanom krivičnom pravu.³ Davanje izvesnog značaja i retribuciji koja bi bila prepreka propisivanju nesrazmerno strogih kazni, ne znači povratak starim apsolutnim teorijama o svrsi kažnjavanja koje, iako imaju određenu univerzalnu vrednost, ne mogu imati noseću ulogu u oblasti krivičnog prava i suzbijanja kriminaliteta.⁴ U vezi sa tim, osnovni cilj ovog rada jeste da se utvrdi da li KZ Srbije propisuje stroge kazne pri čemu je osnovni kriterijum upoređivanje sa krivičnim zakonicima evropskih zemalja. Povod za to jeste i Zakon o izmenama i dopunama KZ Srbije iz 2019. godine čiji je cilj bio zaoštavanje krivičnopravne represije. Iako se čini da više nema prostora za to zaoštavanje, ne bi predstavljalo iznenađenje da se ponovo jave ideje o propisivanju još strožih kazni. Zato je značajno da se vidi gde se danas krivično zakonodavstvo Srbije nalazi na skali represivnosti u odnosu na druge evropske države. Rad će se u određenoj meri baviti i složenim pitanjem da li trend zaoštavanja propisanih kazni (i to ne samo u Srbiji) može da se pravda bilo kojim argumentima.⁵

Osnovni cilj ovog rada, dakle, jeste da se utvrdi da li se Krivični zakonik Srbije prema propisanim kaznama može svrstati u krivične zakonike koji prelaze uobičaj-

-
- 1 I KZ Srbije se 2019. godine priklonio mešovitoj teoriji o svrsi kažnjavanja usvajajući pored specijalne i generalne prevencije i retribuciju (član 42. KZ).
 - 2 Može se naći i na mišljenje da je težnja za retribucijom shvaćenoj kao odmazdi razlog za propisivanje strogih kazni. Iako se postojanje tako shvaćenih retributivnih težnji ne može isključiti, iz javnih izjava koje daju pojedini građani kao i oni koji na bilo koji način učestvuju u zakonodavnom procesu jasno se prepoznaju preventivne težnje u smislu da će stroge kazne zastrašiti potencijalne učinioce, ili da će, na primer, doživotni zatvor bez mogućnosti uslovnog otpuštanja onemogućiti učinioca da ponovi krivično delo.
 - 3 O tome više vid. Z. Stojanović, *Das präventiv orientierte Strafrecht: Möglichkeiten und Grenzen, Festschrift zum 70. Geburtstag von Prof. Dr. Dr. h.c. K. Kühl*, Beck, München 2014, pp. 473–488.
 - 4 Odavno je primećeno da iako Hegelova teorija o svrsi kazne može da bude prihvatljiva pod određenim uslovima i u određenim situacijama, to nije slučaj sa krivičnim pravom i krivičnim pravosuđem. Štaviše, tvrdi se da je Hegelova greška u tome što je svoje shvatanje o svrsi kazne primenio i u oblasti krivičnog prava. Up. J. Ellis McTaggart, *Hegel's Theory of Punishment*, *International Journal of Ethics*, Vol. 6, No. 4 (Jul., 1896), pp. 498, 501.
 - 5 Jedan od argumenata (bar za zakonodavca) mogao bi biti da je došlo do porasta kriminaliteta. Međutim, ako se pogledaju statistički podaci o broju pravnosnažno osuđenih lica (bez obzira što to nije pouzdan pokazatelj kretanja kriminaliteta), taj broj je prilično konstantan u poslednjoj deceniji, i sa manjim oscilacijama kreće se oko trideset hiljada (sa izuzetkom 2010. godine kada je taj broj bio manji zato što su sudovi jedva funkcionisali zbog tadašnje reforme pravosuđa). Up. *Bilten*, Punoletni učinioci krivičnih dela u Republici Srbiji, 2018, Republički zavod za statistiku, Beograd, 2019, p. 63.

jeni stepen represivnosti svojstven svakom krivičnom zakonodavstvu. Stepem represivnosti krivičnog zakonodavstva zavisi pre svega od toga kako je postavljena granica kriminalne zone, a kada je u pitanju kažnjavanje i od toga kako su postavljeni instituti opšteg dela u oblasti propisivanja i primene kazne i drugih krivičnih sankcija. Rad se, međutim, ograničava na uporednopravnu analizu propisanih kaznenih raspona kod pojedinih krivičnih dela, dok će se na neka pitanja iz oblasti odmeravanja kazne samo uzgredno ukazati. Pošto zakonodavac prilikom propisivanja kazne nije ograničen nekim egzaktnim, naučnim kriterijumima već njegova volja dolazi u velikoj meri do izražaja, težište analize jeste na sagledavanju i upoređivanju propisanih kazni u krivičnom zakonodavstvu evropskih zemalja. Uporednopravni metod bi trebalo da ima važno mesto prilikom propisivanja kazne za pojedina krivična dela. Čini se da srpski zakonodavac ne koristi taj kriterijum i da ne pokazuje interesovanje za to koje su kazne za određena krivična dela propisane u drugim, pre svega, evropskim krivičnim zakonodavstvima. Za razliku od prvobitnog teksta Krivičnog zakonika iz 2005. godine kada je usvajan,⁶ od 2009. godine pa do poslednjih izmena i dopuna iz 2019. godine zakonodavac je stalno zaoštravao propisane kazne ne obazirući se na krivična zakonodavstva drugih zemalja. Na osnovu toga bi se moglo pomisliti da u Srbiji postoje takve kulturne, ekonomske, društvene i druge razlike u odnosu na druge evropske zemlje da je za ista krivična dela potrebno i opravdano propisivati drugačije, po pravilu, strože kazne. To se, i na prvi pogled, ne bi moglo prihvatiti. Da li je, ako se uopšte veruje u generalnu prevenciju, mera kazne kojom se preti potencijalnim učinocima uslovljena nekim objektivnim faktorima kao što su društvene, političke, ekonomske i druge prilike u jednom društvu, običaji, tradicija i kultura jednog naroda? I u slučaju potvrdnog odgovora, teško je u Srbiji videti takve faktore koji, u odnosu na zakonodavstvo drugih evropskih zemalja, zahtevaju propisivanje strožih kazni.

Strogost propisanih kaznenih raspona može biti osnov za neke zaključke i ocene šire prirode koji se odnose na čitavo društvo i stanje u njemu.⁷ To bi zahtevalo detaljnu analizu stanja i to ne samo u oblasti krivičnog prava. Time bi se ušlo i u sferu politike (ili bar kriminalne politike) što nije cilj ovog rada. Iako postoji saglasnost oko toga da kultura unosi element relativnosti,⁸ sporan je stepen i značaj te

6 Prilikom izrade Nacrta tog KZ itekako su se uzimale u obzir propisane kazne u drugim evropskim zemljama. To je bio slučaj i sa Nacrtom KZ SR Jugoslavije koji nikada nije bio usvojen, ali je poslužio kao dobar materijal (jer se na njemu radilo godinama) za izradu prvo crnogorskog, pa onda srpskog krivičnog zakonika. U kojoj meri su uzeta u obzir strana zakonodavstva u Predlogu KZ Srbije može se videti u radu M. Đorđevića, *Kazneni okviri u Predlogu novog Krivičnog zakonika*. U: *Nove tendencije u savremenoj nauci krivičnog prava i naše krivično zakonodavstvo*, Zlatibor-Beograd, 2005, str. 127–138. Iako su posle usvajanja KZ Srbije usledile (od 2009. godine pa do prošle godine) izmene i dopune kojima su propisani kazneni okviri pooštravani, ipak je ostala ona osnovna struktura kako u opštem delu, tako i kod većine krivičnih dela tako da sada važeći KZ Srbije uprkos tim intervencijama nije se sasvim udaljio od zakonodavstava drugih evropskih zemalja.

7 Još davno je rečeno da je strogost jednog krivičnog zakonika termometar civilizovanosti jednog naroda. Vid. F. Carrara, *Programma del corso di diritto criminale, Dei delitto, della pena*, sesta edizione, 1886, ristampa Il Mulino, Bologna, 1993, p. 470.

8 H. Jung, *Should we compare Laws or Cultures?* *Bergen Journal of Criminal Law and Criminal Justice* Vol. 5, 1, 2017, p. 16.

relativnosti. To zavisi od predmeta upoređivanja, kao i od kulturnih razlika između zemalja čije se pravo upoređuje. Iako ga treba imati u vidu, uticaj kulture prilikom propisivanja kazne u evropskim zemljama ne bi smeo da bude odlučujući. Naprotiv, polazi se od hipoteze da razlike u kulturi između evropskih država nisu takve da nužno vode propisivanju sasvim različitih kazni za ista krivična dela. To otvara i pitanje da li propisivanje strožih kazni u jednoj zemlji nego u drugima koje pripadaju istom kulturnom krugu i imaju sličnu pravnu tradiciju može biti rezultat pogrešne procene zakonodavca, njegove samovolje, kaprica ili nastojanja da strogim kaznama ostvari efikasniju socijalnu kontrolu, odnosno da podigne opšti stepen represivnosti u jednom društvu. Davanje odgovora na to pitanje je vrlo teško, a u ovakvom jednom radu i nemoguće, ali već samo njegovo postavljanje izaziva zabrinutost.

I. OPŠTA PITANJA PROPISIVANJA KAZNE

U dosadašnjem razvoju krivičnog prava mogu se identifikovati tri pristupa prilikom propisivanja kazne. Ovi sistemi ne samo da su bili zastupani u nauci krivičnog prava od strane njenih pojedinih škola i pravaca, već su doživeli i svoju praktičnu proveru kroz usvajanje u pojedinim krivičnim zakonodavstvima. Danas je rezultat u tom pogledu jasan i nesporan. Sistem fiksnih kazni je odbačen i (posle onog francuskog iz 1791. godine) ni jedan noviji krivični zakonik nije ni delimično pokušao da usvoji ovaj sistem. To je i razumljivo iz jednostavnog razloga što zakonski opis jednog krivičnog dela mora biti na visokom nivou apstraktnosti i opštosti tako da obuhvati vrlo različite forme ispoljavanja određenog ponašanja u konkretnom obliku: od najlakših do najtežih s obzirom na okolnosti koje su vezane kako za delo tako i za učinioca. Sistem propisivanja fiksnih kazni koji je nastao kao reakcija na određene društvene prilike i stanja u oblasti krivičnog prava nekoliko vekova unazad (arbitrarnost i nevezanost suda zakonom), danas je u svom čistom obliku neprihvatljiv. S druge strane, ni sistem apsolutno neodređenih kazni nije danas prihvatljiv. On je nastao, a u nekim zemljama je i primenjivan, kao rezultat pozitivističkih orijentacija u krivičnom pravu koje su njegovu osnovnu svrhu videle u resocijalizaciji i tretmanu učinilaca krivičnih dela. Pošto se polazilo od toga da sud ne može unapred da odredi tačno vreme koje je potrebno za popravljanje učinioca krivičnog dela, ostavljano je, uglavnom penitencijarnim vlastima da u toku izvršavanja kazne odrede njeno tačno trajanje. Ne samo da se pokazalo da je ideja resocijalizacije, bar jednim svojim delom, neostvarljiva i da ne može biti osnovni stub na kome se kažnjavanje zasniva, već je ova orijentacija došla u sukob i sa idejom pravednosti i srazmernosti u kažnjavanju. Zbog toga danas dominira sistem relativno određenih kazni. Ipak, ne bi se moglo tvrditi da je orijentacija uvođenja vremenskih neodređenih krivičnih sankcija (makar se one svrstale u mere bezbednosti a ne u kaznu) sasvim napuštena. Ma koliko se trend zaoštavanja krivičnopravne represije mogao kritikovati, veća opasnost preči od uvođenja sankcija neodređenog trajanja koja se ne zasnivaju na krivici učinioaca već na njegovoj opasnosti.⁹

9 Iako se jedno vreme činilo da je sasvim napušten, na to da se taj trend danas čak pojačava upozorava Vuković navodeći kao primer niz evropskih zemalja koje uvode mere bezbednosti neodređenog trajanja koje imaju za cilj zaštitu društva od naročito opasnih učinilaca. Zalažući se za

Sistem relativno određenih kazni podrazumeva da je kazna predviđena u određenom rasponu. Pri tome se zakonodavac služi različitim tehnikama. Nije uvek izričito propisan i (posebni) minimum i (posebni) maksimum tog raspona za određeno krivično delo. U nekim slučajevima, propisana je najveća mera kazne dok se kao donja granica primenjuje ono što predstavlja najmanju meru te kazne koja je propisana odredbom opšteg dela. To su tzv. rasponi otvoreni na dole. I obrnuto, rasponi otvoreni na gore znače da se za određeno krivično delo propisuje minimalna kazna dok u pogledu maksimalne kazne važi odredba opšteg dela. Takođe, moguće je i da se umesto propisane kazne uputi na kaznu propisanu za drugo krivično delo odnosno za drugi oblik istog krivičnog dela („kaznom iz stava ... kazniće se i ko...“).¹⁰ Sistem relativno određenih kazni podrazumeva da kaznu odmeravaju sudovi (što je kod druga dva sistema isključeno). Najvažnije pitanje koje se u vezi sa tim javlja jeste koji su to kriterijumi na osnovu kojih sud odmerava kaznu u okviru propisanog kaznenog raspona. Uobičajeno je da se smatra da su to olakšavajuće i otežavajuće okolnosti, kao i da sud prilikom odmeravanja kazne vodi računa i o tome da odmerena kazna u konkretnom slučaju treba da postigne svrhu kažnjavanja.¹¹ Ipak, ono što bi u najvećoj meri trebalo da utiče na konkretnu kaznu jeste propisani kazneni raspon za određeno krivično delo. Zadatak je zakonodavca da u pogledu širine tih raspona pronađe pravu meru, tj. da, s jedne strane, omogući da se za različite po težini slučajeve odmeravaju i izriču kazne koje će odraziti tu težinu, a ipak da oni ne budu preširoki u meri koja bi dozvoljavala arbitrarnost sudova i različito postupanje prilikom odmeravanja kazne u približno istim, odnosno sličnim slučajevima.¹² U vezi sa tim, primećena su nastojanja ili da se prilikom propisivanja kaznenih raspona oni suze, ili da se nekim dodatnim pravilima ograniči sloboda suda te da ta dodatna pravila u stvari određuju one prave, mnogo uže raspone. U pogledu težnje da se kazneni rasponi suze to je opravdano tamo gde su oni očigledno preširoki ili kod onih krivičnih dela kod kojih se može izvršiti diferencijacija prilikom njihovog propisivanja na osnovni, teže i lakše oblike što onda dozvoljava i diferencijaciju propisanih kaznenih raspona. U pogledu drugog nastojanja, a to je da se ograniči sloboda suda nekim dodatnim pravilima, te da se propisani kazneni rasponi tim pravilima u stvari derogiraju, može se konstatovati da dosadašnja iskustva pojedini

krivično pravo i kažnjavanje zasnovano na krivici kao prekoru zbog toga što učinilac umesto vršenja krivičnog dela nije izabrao mogućnost drugačijeg postupanja, on konstatuje da takav trend krivično pravo „suviše udaljava od svog težišta vodeći poznatim rizicima uvođenja vremenski neodređenih krivičnih sankcija“. Vid. I. Vuković, Materijalni pojam krivice iz ugla krivičnog prava, *Crimen* broj 3, 2017, p. 511. i dalje.

10 Iako se kazna za pojedina krivična dela propisuje u posebnom delu, pojedina zakonodavstva iz različitih razloga prave izuzetke u tom pogledu. Tako, kada je u pitanju novčana kazna njeni rasponi za pojedina krivična dela kod kojih je zaprećena uz kaznu zatvora, su u KZ Srbije propisani odredbama opšteg dela. Ili, KZ Slovenije u opštem delu proisuje ne samo opšte uslove za izricanje kazne doživotnog zatvora, već i krivična dela za koja se može izreći (vid. dole pod II. 2).

11 Te kriterijume usvaja i KZ Srbije (član 54. stav 1).

12 No, šta to znači ni preširoki ni preuski kazneni okviri, odnosno „kako pronaći pravu meru“? Osim te konstatacije oko koje postoji opšta saglasnost, nedostaju kriterijumi na osnovu kojih bi se određivala širina kaznenih raspona. Vid. O. Perić, Kazneni okviri u Predlogu Krivičnog zakonika. U: *Osnovne karakteristike Predloga novog jugoslovenskog krivičnog zakonodavstva*, Beograd, 2000, p. 72.

nih retkih zemalja koje su to pokušale, ne ohrabruju.¹³ Načelno nije prihvatljiv niti opravdan takav mehanički pristup gde bi važila neka pravila koja bi automatski i egzaktno uvek vodila određenoj kazni i gde bi prostor za odmeravanje kazne od strane suda bio veoma sužen. Ta orijentacija, u krajnjoj liniji, negira ovlašćenje suda da odmerava kaznu. Bez obzira na sve nedostatke postojećeg sistema, kao i pojavu neujednačene i blage kaznene politike od strane sudova, to nije put kojim bi se ti nedostaci izbegli. Put treba tražiti u veoma pažljivom preispitivanju propisanih kaznenih raspona za pojedina krivična dela u posebnom delu, kao i u preciziranju uslova za izbor određenih krivičnih sankcija i uslova za primenu određenih vrsta odmeravanja kazne. Predmet ovog rada nisu odredbe opšteg dela krivičnog zakonika koje se odnose na oblast kazne i drugih krivičnih sankcija, kao i na odmeravanje kazne. Osnovni cilj rada, kao što je rečeno, jeste upoređivanje propisanih kaznenih raspona u Krivičnom zakoniku Srbije sa krivičnim zakonicima određenih evropskih zemalja. Pošto se odluka zakonodavca o tome da li će se propisivati stroge, blage ili adekvatne kazne, zasniva na njegovoj kriminalnopolitičkoj proceni, kao kriterijum se mogu uzeti dva parametra. Prvi se zasniva na komparativnom pristupu. Iako ne treba očekivati da su u većini zemalja (pa čak ni onih koje geografski i kulturno pripadaju istom krugu zemalja) propisane identične kazne za određena krivična dela, ipak se velike razlike ne mogu pravdati. Kao što je u uvodu istaknuto, zakonodavac u Srbiji u poslednjoj deceniji nije vodio računa o tome koje se kazne za određena krivična dela propisuju u drugim evropskim zemljama. Stav da je to njegovo suvereno pravo, ne opravdava ignorisanje stanja u stranom zakonodavstvu. Štaviše, značajnija odstupanja od onih kazni koje se uobičajeno propisuju u zakonodavstvu evropskih zemalja,¹⁴ zahtevaju posebno obrazloženje¹⁵ koje bi se pre svega zasnivalo na specifičnostima prisutnim u Srbiji. Drugi kriterijum koji bi zakonodavac morao da koristi prilikom propisivanja kaznenih raspona jeste njihova međusobna usklađenost, ne mogu se propisivati iste kazne za krivična dela koja nisu iste težine, ili blaža kazna za teže krivično delo odnosno obrnuto. Naročito parcijalne izmene krivičnog zakonika u težnji da se propišu strože kazne za određena krivična dela

13 U Makedoniji je pre par godina proglašen neustavnim poseban zakon kojim su, po ugledu na slično rešenje u federalnom pravu SAD, sudovima propisana pravila pomoću kojih skoro „matematički“ izračunavaju kaznu. Vid. odluku Ustavnog suda Makedonije U br. 169/2016 od 27. septembra 2017.

14 Svesno ograničavanje ove uporednopravne analize samo na evropske zemlje uslovljeno je ne samo činjenicom da je Srbija evropska zemlja, nego i time da znanto viši stepen punitivnosti koji postoji u SAD nego u evropskim zemljama (iako su i one podlegle zaoštavanju krivičnopravne represije), verovatno ima korene i objašnjenje u nekim specifičnim faktorima koji postoje u SAD a ne i u Evropi. Inače, to je upoređivanje moguće ali se postavlja pitanje od kakvog bi značaja to bilo. Još je za jugoslovenski KZ iz 1951. godine bilo konstatovano da su u njemu bile propisane manje stroge kazne nego one u SAD. Up. R. Donnelly, *The New Yugoslav Criminal Code*, *The Yale Law Journal*, vol. 61, 1952, p. 533. Da li bi ta konstatacija i dalje bila osnovana, nije izvesno imajući u vidu da danas u Srbiji za mnoga krivična dela imamo propisane strože kazne nego u KZ iz 1951. godine (vid. fusnotu 27).

15 Konstatujući da smo daleko od harmonizacije, Jung smatra da oni koji žele da odstupe od onoga što predstavlja mejnstrim, treba da se osećaju obaveznim da opravdaju svoju oduku. Up. H. Jung, *op. cit.*, p. 13.

moгу dovesti do disproporcija u pogledu propisane kazne čak i tamo gde je krivični zakonik u svom prvobitnom tekstu predstavljao usklađenu celinu i sistem.

Najzad, treba istaći i pitanje da li strogost propisanih kazni utiče na generalnu prevenciju. Iako zdravorazumski i intuitivni pristup vodi potvrdnom odgovoru na to pitanje, to ipak nije tako, odnosno to do sada empirijski nije potvrđeno. U krivičnom pravu, kriminologiji i srodnim naukama nije dokazana uzročna veza između strogosti propisanih kazni i efikasne generalne prevencije.¹⁶ Štaviše, od Bekarije do danas, bezbroj puta je ponavljano tvrđenje da na to da se ne vrše krivična dela mnogo više utiče izvesnost u primeni kazne, nego njihova strogost. I pored toga, danas na zakonodavca utiče uverenje, među građanima široko prihvaćeno, da propisane stroge kazne same po sebi imaju generalno preventivno dejstvo. To vodi ekscesu zakonodavca prilikom propisivanja kazni koji ima i svoju političku dimenziju jer građani očekuju strogo kažnjavanje i u tom cilju vrše pritisak. Danas je u mnogim zemljama prisutan tzv. kazneni populizam koji izlazi u susret represivnim težnjama javnosti. Te težnje se čak indukuju, pojačavaju i potom politički zloupotrebljavaju.¹⁷ Osim toga što se time ne dobija ništa na planu efikasnijeg suzbijanja kriminaliteta, zaoštravanje krivičnopravne represije u jednom društvu može da ima dalekosežne negativne posledice. Zato racionalna politika suzbijanja kriminaliteta ne prihvata jednostavno i generalno zaoštravanje krivičnopravne represije kao način efikasnijeg suzbijanja kriminaliteta. I onda kada tom zaoštravanju ima mesta, tome treba pristupiti selektivno i s oprezom. Teško je potvrditi postojanje bilo kakve korelacije između strogosti propisanih kazni i obima i strukture kriminaliteta u jednoj zemlji. Bez obzira na to, krivično pravo i kazna su u poslednjih nekoliko decenija postali vrlo konjunkturni dobijajući mesto društvenog leka za sve probleme.¹⁸ To široko rasprostranjeno (pogrešno) uverenje zakonodavac, odnosno parlamentarna većina koristi i za postizanje nekih svojih ciljeva.¹⁹

I pored iznetog, ne bi trebalo olako zaključiti da je neznanje zakonodavca (odnosno onih koji učestvuju u zakonodavnom procesu) uzrok propisivanju nesrazmerno strogih kazni.²⁰ Sasvim je moguće da je zakonodavac svestan toga da je izvesnost u primeni kazne mnogo važnija za njeno generalnopreventivno dejstvo, ali

16 Umesto mnogih koji to konstatuju, vid. npr. P.-A. Albrecht, *Kriminologie, Eine Grundlegung zum Strafrecht*, 4. Auflage, Munchen, 2010. p. 59. i dalje.

17 Iako je termin „kazneni populizam“ kod nas i ranije bio sporadično korišćen, jedina studija koja u našoj literaturi svestrano objašnjava ovaj fenomen, njegove uzroke, način funkcionisanja i posledice jeste ona koju je preduzeo Ignjatović. Vid. Đ. Ignjatović, *Kazneni populizam. U: Kaznena reakcija u Srbiji VII deo*, Beograd, 2017, p. 11 – 32.

18 Tako W. Hassemer, *Freiheitliches Strafrecht*, Berlin, 2001, p. 104.

19 Može se imati određeno razumevanje (što ne znači i odobravanje) za to što parlamentarna većina vodi računa o tome da svojom zakonodavnom delatnošću poveća svoje izgledе na sledećim izborima. Vid. J. Braun, *Einführung in die Rechtsphilosophie*, 2. Auflage, Tübingen, 2011, p. 370. Iako to ne isključuje nužno postojanje i želje da se suzbija kriminalitet, dominacija tog zakonodavnog motiva vodi rešenjima koja su često u koliziji sa principima racionalne kriminalne politike, pa i principima krivičnopravne nauke.

20 Dosta je prošireno uverenje da je samoj generalnoj prevenciji kao takvoj svojstveno propisivanje nepravedno strogih kazni, te da je to njen osnovni nedostatak. Up. K. Kühl, *Freiheitliche Rechtsphilosophie*, Baden-Baden, 2008, p. 525.

i toga da ne može mnogo da utiče na to da se stepen te izvesnosti podigne. Zato pribegava onome što je u njegojoj moći, a to je propisivanje strogih kazni. Međutim, takvo postupanje se opet zasniva na jednoj pretpostavci koja se teško može dokazati, niti je pak ona načelno prihvatljiva. Ta pretpostavka jeste da se deficit na planu izvesnosti u primeni kazne može kompenzovati propisivanjem strožih kazni od onih koje bi bile srazmerne krivičnom delu za koje su zaprećene.²¹ Strogu srazmeru je i inače teško ostvariti. Uopšteno rečeno, kazneni rasponi bi trebalo da omogućuće izricanje adekvatne kazne za sve slučajeve koji se mogu obuhvatiti zakonskim opisom određenog krivičnog dela, tj. kako za najlakše moguće konkretne slučajeve tako i za one najteže.

Imajući u vidu da je talas kaznenog populizma zahvatio mnoge zemlje, kao i da za političare koji se ne uklope u taj trend ili čak pokušaju da mu se odupru zastupanjem racionalne kaznene politike zasnovane na činjenicama to može biti opasno, a u svakom slučaju politički štetno,²² postavlja se pitanje da li uporednopravna analiza uopšte ima neku vrednost i značaj za nacionalnog zakonodavca prilikom propisivanja kazni. Ipak, kao što će se videti, nisu sve zemlje u istoj meri podlegle kaznenom populizmu koji onima koji donose političku odluku može odgovarati i iz nekih drugih razloga (kao što je politički motivisano podizanje nivoa represije u društvu, na primer). Takođe, iako je malo verovatno da će se nacionalni zakonodavac rukovoditi kaznama propisanim u stranom zakonodavstvu, iz više razloga je poželjno da se utvrdi mesto na skali represivnosti koje jedna zemlja ima u odnosu na druge.

II. UPOREDNOPRAVNA ANALIZA

U cilju uporednopravne analize izvršen je kako izbor krivičnih dela za koja će se vršiti upoređivanje propisanih kaznenih raspona, tako i izbor određenih zemalja. U pogledu krivičnih dela to su ona koja pre svega spadaju u tzv. *mala in se* (protiv života i tela, protiv polne slobode i protiv imovine) gde bi se moglo svrstati i krivično delo primanja mita. Tu su i dva krivična dela koja su u nacionalna krivična

21 Osim propisivanja nesrazmerno strožih kazni, moguće je zamisliti nesrazmernost i u suprotnom smeru. Štaviše, ima mišljenja da se danas ideji pravednosti i srazmernosti mora pridružiti ideja humanosti. Pravednost shvaćena u striktnom smislu može biti polazna ideja, ali ona sama po sebi ne bi bila dovoljna. To mora biti humana pravednost, što znači da treba prihvatiti nesrazmeru u smislu da ne treba kažnjavati kaznom koja predstavlja jednako teško zlo kao učinjeno krivično delo, već kaznom koja sadrži zlo koje je humanije a time i lakše od onog koje je pričinjeno. Vid. A. Montenbruck, *Deutsche Strafrecht*, 3. Auflage, 2018, Berlin, 2018, p. 199.

22 Kako od političara koji je pod pritiskom zastrašene javnosti (u čemu mediji imaju veoma važnu ulogu) i stalne borbe za glasače očekivati da se odupre represivnim težnjama a da pri tome ne bude na gubitku tako što će biti optužen da je suviše blag i popustljiv kada je u pitanju bezbednost članova društva ili da ne pokazuje dovoljno sažaljenja i razumevanja za žrtvu? Na to ukazuje sa određenom skepsom i Garland u predgovoru nemačkom izdanju svoje poznate knjige "The Culture of Control: Crime and Social Order in Contemporary Society" konstatujući sa žaljenjem da je ono što se dešavalo u međuvremenu od pojave njegove knjige 2001. godine u SAD do prevoda u Nemačkoj 2008. godine još više potvrdilo radikalnu kritiku koju je izneo na račun kontrole kriminaliteta u SAD i Velikoj Britaniji te da su se te negativne pojave ispoljile i u nekim drugim zemljama. Up. D. Garland, *Kultur der Kontrolle. Verbrechensbekämpfung und soziale Ordnung in der Gegenwart*, Frankfurt/New York, 2008, p. 7 i dalje (Vorwort).

zakonodavstva uvedena na osnovu međunarodnih ugovora (pranje novca i trgovina ljudima). Prilikom izbora zemalja čiji su krivični zakonici upoređivani sa Krivičnim zakonikom Srbije, uzete su u obzir samo evropske zemlje i to pretežno one koje su članice EU (Austrija, Češka, Nemačka, Slovenija i Španija). Norveška je izabrana zbog relativno niske stope kriminaliteta, kao i zbog toga što su kriminalnopolitičke ideje nastale u Norveškoj (pa i njeno krivično zakonodavstvo),²³ izvršile uticaj na mnoge zemlje. Osim njih tu su i dve zemlje za koje postoje posebni razlozi da se uzmu u obzir prilikom ove uporednopravne analize. KZ Švajcarske je uvršten zbog poznate činjenice da je on u znatnoj meri uticao prilikom izrade jugoslovenskog Krivičnog zakonika iz 1951. godine čija su se neka rešenja zadržala i u KZ Srbije. Razlog za to što je upoređivan i KZ Crne Gore jeste taj što je on poslužio kao model prilikom pripreme Nacrta KZ Srbije.²⁴

Upoređivanje propisanih kazni zahtevalo je, bar u izvesnoj meri, i upoređivanje samog zakonskog opisa krivičnih dela, naročito tamo gde postoje značajne razlike u odnosu na rešenje u KZ Srbije. Različiti zakonski opisi otežavaju davanje ocene o tome koje je rešenje strože u pogledu propisane kazne. Takođe, i same raspone je u nekim slučajevima teško upoređivati. Dilema se javlja onda kada je kod nekog raspona, u odnosu na drugi, propisan viši posebni minimum a niži posebni maksimum, i obrnuto. Ocena o strogosti propisanog raspona za neko krivično delo zasniva se, stoga, na celovitom upoređivanju zakonskog opisa i propisanih kaznenih raspona za pojedine oblike krivičnog dela. Ta ocena mora, u izvesnoj meri, da se zasniva i na čitavom krivičnom zakoniku jedne zemlje imajući u vidu da je u pitanju jedan složen sistem međusobno povezanih normi.²⁵

1. Ubistvo

KZ Austrije ne pravi razliku između običnog i teškog ubistva (osim što u § 76. posebno propisuje ubistvo na mah). Propisana je kazna zatvora od deset do dvadeset godina ili doživotni zatvor (§75).

- 23 Norveški Krivični zakonik iz 1902. godine je bio na snazi do pre nekoliko godina čiji su projekat i motivi početkom dvadesetog veka prevedeni na srpski jezik i izdati u Beogradu kao knjiga. Vid. *Projekat opšteg Kaznenog zakonika za Kraljevinu Norvešku*, izdanje Ministarstva pravde, Beograd, 1912/3. Priprema sadašnjeg Krivičnog zakonika usvojenog 2005. godine, dugo je trajala a i njegov *vacatio legis* je bio neuobičajeno dugačak (deset godina). Prilikom njegove izrade pošlo se od toga da generalna prevencija predstavlja centralnu ideju krivičnog prava. Takođe su i retributivne ideje imale određenog uticaja na nivo represije. Naročito u odnosu na krivična dela sa elementom nasilja i seksualna krivična dela došle su do izražaja i retributivne težnje jer je zakonodavac zaoštrio propisane kazne u cilju da one budu srazmerna reakcija. Up. J. Jacobson, V. Hallgren Sandvik, *An Outline of the New Norwegian Criminal Code*, *Bergen Journal of Criminal Law and Criminal Justice*, Vol. 3, 1, 2015, p. 167.
- 24 Oba krivična zakonika su, u stvari, u znatnoj meri, koristila nikada usvojen Nacrt KZ SR Jugoslavije iz 2000. godine), kao i to što je Crna Gora i posle raspada SFRJ izvesno vreme bila u zajedničkoj državi sa Srbijom.
- 25 Kako kaže čuveni francuski komparativista Pradel, uporedno krivično pravo je disciplina koja je „puna svakojakih zamki“. I pored toga, on je uveren u „njegovu apsolutnu neophodnost“. Vid. Ž. Pradel, Uvodno predavanje za jedan kurs uporednog krivičnog prava (preveo G. Ilić), *Crimen*, broj 2, 2015, p. 130.

KZ Češke za osnovni oblik ubistva predviđa kaznu od deset do osamnaest godina zatvora (član 140 stav 1).

KZ Nemačke za ubistvo koje ne predstavlja teško ubistvo (a ni neki od privilegovanih oblika ubistva) propisuje kaznu zatvora od najmanje pet godina (do petnaest godina što predstavlja opšti maksimum). Moguće je u posebno teškim slučajevima izreći i kaznu doživotnog zatvora (§ 212). U manje teškim slučajevima (pre svega misli se na ubistvo na mah, ali i na druge slučajeve) propisana je kazna od jedne do deset godina zatvora (§213).

KZ Norveške ne pravi razliku između običnog i teškog ubistva i propisuje jedinstvenu kaznu od osam do dvadeset jednu godinu (član 275).

KZ Slovenije (član 115) predviđa za osnovni oblik ubistva kaznu zatvora od pet do petnaest godina, a ukoliko je ono učinjeno od strane dva ili više lica koja su se udružila radi vršenja ubistva, kazna je od deset do petnaest godina.

Za krivično delo ubistva je u *KZ Crne Gore* (član 143) propisna kazna zatvora od pet do petnaest godina.

KZ Španije u članu 138 predviđa obično ubistvo i za njega propisuje zatvor od deset do dvadeset godina.

Propisana kazna za obično ubistvo u *švajcarskom KZ* jeste zatvor u trajanju od najmanje pet godina (član 111). Maksimum kazne odgovara opštem maksimumu kazne zatvora (dvadeset godina).

Osnovni oblik ubistva, odnosno obično ubistvo predviđeno je u članu 113. *KZ Srbije*. Radnja izvršenja običnog ubistva sastoji se u lišavanju života drugog lica. To znači da radnja izvršenja može biti svaka ona radnja koja je podobna da prouzrokuje smrt drugog lica. Osim radnje činjenja, to može biti i radnja nečinjenja (nepravo krivično delo nečinjenja). Ne smeju biti prisutne kvalifikatorne ili privilegujuće okolnosti, jer bi se u tom slučaju radilo o teškom ubistvu ili o nekom od privilegovanih oblika ubistva. Propisana je kazna zatvora od pet do petnaest godina. Kao što se vidi *KZ Srbije* se ne izdvaja po strogosti propisane kazne za osnovni oblik ubistva. Nekoliko krivičnih zakonika propisuje strožu kaznu, dok je kod nekoliko usvojeno identično ili slično rešenje.

2. Teško ubistvo

KZ Austrije ne pravi razliku između običnog i teškog ubistva (osim što se posebno propisuje ubistvo na mah). Propisana je kazna zatvora od deset do dvadeset godina ili doživotni zatvor (§75).

KZ Češke za ubistvo sa predumišljajem predviđa kaznu od dvanaest do dvadeset godina (član 140 stav 2). Ukoliko postoji neka od brojnih kvalifikatornih okolnosti (član 140 stav 3) propisana je kazna od petnaest do dvadeset godina a može se izreći i izuzetna kazna zatvora koja, prema odredbama opšteg dela, može trajati od dvadeset do trideset godina ili doživotno.

U slučaju teškog ubistva *nemački KZ* (§ 211) propisuje kaznu doživotnog zatvora. Uz nju nije alternativno propisana vremenska kazna zatvora. Prema odred-

bama opšteg dela kazna doživotnog zatvora može se ublažiti i izreći vremenska kazna zatvora (§ 41 stav 1). Međutim, kod teškog ubistva ne postoje manje teški slučajevi kao osnov za ublažavanje kazne. U sudskoj praksi je ipak zauzet stav, mada samo u vrlo retkim slučajevima, da ima mesta ublažavanju kazne pod određenim uslovima.²⁶

KZ Norveške ne pravi razliku između običnog i teškog ubistva i propisuje jedinstvenu kaznu od osam do dvadeset jedne godine (član 275).

KZ Slovenije propisuje za teško ubistvo kaznu zatvora od najmanje petnaest godina (član 116). Pošto nije propisan posebni maksimum, primenjuje se opšti maksimum koji iznosi trideset godina. Doživotni zatvor za teško ubistvo nije propisan,²⁷ iako je predviđen za neka krivična dela (kao što je genocid) u opštem delu *KZ Slovenije* (član 46 stav 2).

KZ Crne Gore za teško ubistvo (član 144) propisuje kaznu zatvora u trajanju od najmanje deset godina ili zatvor od trideset do četrdeset godina.²⁸

U *KZ Španije* propisana su dva, po zaprečenju kazni, različita krivična dela teškog ubistva. U prvom slučaju (član 139) propisana je kazna od petnaest do dvadeset godina, dok je u drugom slučaju (član 140) propisan zatvor od dvadeset do dvadeset pet godina ukoliko je ostvareno više od jedne kvalifikatorne okolnosti. Izmene *KZ* predviđaju da se krivično delo iz člana 140 može izreći kazna doživotnog zatvora.²⁹

Za teško ubistvo u *KZ Švajcarske* (član 112) propisana je kazna zatvora u trajanju od najmanje dvadeset godina (dvadeset godina predstavlja opšti maksimum vremenske kazne zatvora) ili doživotni zatvor.

U članu 114. *KZ Srbije* propisano je krivično delo teškog ubistva koje ima više oblika (tač. 1–11). Pored obeležja koja ulaze u osnovni oblik krivičnog dela, kao dopunsko obeležje mora biti ostvarena neka od propisanih kvalifikatornih okolnosti koje se vezuju za način izvršenja, motiv, ili za pasivni subjekt. Propisana je kazna zatvora najmanje deset godina ili kazna doživotnog zatvora (sa zabranom ublažavanja kazne). Iako stroga, ona se u pogledu strogosti ne izdvaja u odnosu na propisane kazne u upoređivanim krivičnim zakonima.

26 Vid. Th. Fischer, *Strafgesetzbuch mit Nebengesetzen*, 67. Auflage, München, 2020, pp. 1498–1499.

27 Mogućnost izricanja doživotnog zatvora slovenački *KZ* dozvoljava samo u slučaju da je učinjeno dva ili više teških ubistva.

28 Za razliku od Srbije, u Crnoj Gori nije prihvaćena inicijativa značajnog broja građana da se donese tzv. Pavlov zakon i uvede doživotni zatvor za ubistvo dece. U Srbiji je slična inicijativa prihvaćena ne samo u pogledu krivičnog dela teškog ubistva, nego i kod nekih krivičnih dela kvalifikovanih težom posledicom, tj. kada je smrt nastupila usled nehata učinioa (vid. dole pod 5). Dok su u Srbiji tu inicijativu podržale kako stranke koje čine vladajuću koaliciju tako i opozicione stranke, u Crnoj Gori su političari propustili da ostvare političku dobit podržavajući tu inicijativu. Na javnom saslušanju održanom pred Odborom za politički sistem, pravosuđe i upravu Skupštine Crne Gore sredinom 2019. godine ova inicijativa nije dobila podršku ni struke ni politike.

29 Zakonom iz 2015. godine (*Ley Orgánica 1/2015, de 30 de marzo, por la que se modifica la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal*) uvedena je za ovo, kao i za neka druga krivična dela "pena de prisión permanente revisable", tj. vrsta kazne doživotnog zatvora koja podleže preispitivanju u roku njenog izvršenja.

3. Ubistvo iz nehata

Za nehatno prouzrokovanje smrti u *KZ Austrije* propisana je kazna do jedne godine ili novčana kazna do 720 dana, a ako je prouzrokovana nehatna smrt više ljudi propisan je zatvor do dve godine (§80). Ukoliko je smrt prouzrokovana iz grubog nehata ili postoje druge kvalifikatorne okolnosti kazna je zatvor do tri godine (§81). Za najteži oblik, ukoliko je iz grubog nehata prouzrokovana smrt većeg broja ljudi, propisana kazna je zatvora od šest meseci do pet godina (§81 st. 3).

Ubistvo iz nehata u *KZ Češke* je zaprećeno kaznom zatvora do tri godine ili kaznom zabrane delatnosti (član 143 stav 1). Ukoliko je nehatna smrt posledica obaveze učinioca koja se zasniva na njegovom zaposlenju, funkciji ili mu je naložena na osnovu zakona kazna je od jedne do šest godina zatvora, a ako je do smrti došlo usled grube povrede zakona o zaštiti životne sredine, zaštite na radu ili sanitarnih propisa, kazna je zatvor od dve do osam godina. Ukoliko je prouzrokovana smrt iz nehata najmanje dva lica, propisan je zatvor od tri do deset godina.

Ubistvo iz nehata je u *nemačkom KZ* (§ 222) zaprećeno kaznom zatvora do pet godina (opšti minimum iznosi mesec dana) ili novčanom kaznom.

Za nehatno prouzrokovanje smrti *norveški KZ* (član 281) predviđa kaznu zatvora do šest godina (posebni minimum nije propisan, a opšti minimum koji se u ovom slučaju primenjuje iznosi četrnaest dana).

Za nehatno prouzrokovanje smrti drugoga *KZ Slovenije* (član 118) propisuje zatvor od šest meseci do pet godina.

Nehatno lišenje života zaprećeno je u *KZ Crne Gore* kaznom zatvora od šest meseci do pet godina (član 148).

Za nehatno prouzrokovanje smrti (član 142 stav 1) *KZ Španije* predviđa zatvor od jedne do pet godina.³⁰

Za nehatno prouzrokovanje smrti drugoga, *švajcarski KZ* propisuje zatvor do tri godine ili novčanu kaznu (član 117).

Nehatno lišenje života (član 118 *KZ Srbije*) razlikuje se od ubistva iz člana 113 formalno samo prema obliku krivice, tj. ovde se kao privilegujuća okolnost javlja nehat. Međutim, suštinski je reč o drugačijem ponašanju u odnosu na umišljajno ubistvo. Iako je posledica i jednog i drugog krivičnog dela ista, intenzitet napada na zaštićeno dobro je znatno manje izražen kod nehatnog lišenja života. Imajući to u vidu, neka zakonodavstva drugačije formulišu ne samo naziv, već i radnju izvršenja kod ova dva krivična dela. I *KZ Srbije* ne govori o ubistvu iz nehata već o nehatnom lišenju života. Ipak, u pogledu većine bitnih obeležja nema razlike u odnosu na krivično delo ubistva (radnja izvršenja, posledica, pasivni subjekt). Za postojanje krivičnog dela irelevantno je da li se radi o svesnom ili nesvesnom nehatu. Propisana je kazna zatvora od šest meseci do pet godina. Većina upoređivanih krivičnih zakonika, kao što se vidi, propisuje blažu kaznu za nehatno lišenje života.

³⁰ Propisana kazna je izmenjena Zakonom od 2015. godine (vid. prethodnu fusnotu). Propisana je kazna od jedne do četiri godine zatvora, a u slučaju da nije postojao grub nehat moguće je izreći samo novčanu kaznu.

4. Silovanje

KZ Austrije za osnovni oblik silovanja (upotrebom sile ili kvalifikovane pretnje) predviđa zatvor od dve³¹ do deset godina (§ 201). Propisana kazna za teži oblik (ukoliko postoje određene kvalifikatorne okolnosti) jeste od pet do petnaest godina, a za najteži oblik (ukoliko je nastupila smrt silovanog lica) od deset do dvadeset godina ili doživotni zatvor. Predviđeno je kao posebno krivično delo povreda seksualnog samoopredeljenja (§ 205a) čija je radnja izvršenja preduzimanje obljuje ili sa njom izjednačenog čina protiv volje lica nad kojim se preduzima, ali je inkriminacija ipak sužena uslovom da je iskorišćen položaj žrtve (što nije sasvim u skladu sa Istanbulsom konvencijom). Za to krivično delo propisana je kazna zatvora od dve godine.

Iako *KZ Česke* široko postavlja pojam silovanja jer u članu kojim je propisano to krivično delo (član 185) obuhvata i druge seksualne radnje preduzete upotrebom prinude (stav 1) što bi odgovaralo krivičnom delu nedozvoljenih polnih radnji u *KZ Srbije*. Ukoliko se radnja sastoji u obljudi ili sa njom izjednačenim činom propisana kazna je od dve do deset godina (stav 2). Teža kazna, tj. zatvor od pet do dvanaest godina propisana je u slučaju da je delo izvršeno nad licem mlađim od petnaest godina ili nad licem koje izdržava kaznu zatvora ili je lišeno slobode, ili je pak delom prouzrokovana teška telesna povreda (stav 3). Ukoliko je delom prouzrokovana smrt, propisana je kazna od deset do osamnaest godina.

KZ Nemačke za krivično delo silovanja predviđa kaznu zatvora od jedne do petnaest godina (§ 177 stav 5). U posebno teškim slučajevima kazna ne može biti ispod dve godine (stav 6). U slučaju postojanja određenih kvalifikatornih okolnosti propisuje se posebni minimum od tri, odnosno pet godina, a ukoliko je prouzrokovana smrt žrtve posebni minimum je deset godina. Ukoliko nije upotrebljena sila ili pretnja neposrednog napada na život ili telo, a obljudba ili druga seksualna radnja je izvršena bez pristanka drugog lica (§ 177 stav 1), propisana je kazna zatvora od šest meseci do pet godina. Propisani su i niži kazneni rasponi u slučaju da postoji manje težak slučaj (§ 177 stav 9). Tako u manje teškom slučaju onoga što predstavlja silovanje u tradicionalnom smislu (upotreba sile ili pretnje da će se neposredno napasti na život ili telo), propisana je kazna od šest meseci do deset godina.

U članu 291. *KZ Norveške* propisano je krivično delo silovanja i zaprećeno kaznom zatvora do deset godina bez određivanja posebnog minimuma. Međutim, radnja izvršenja osnovnog dela obuhvata i druge radnje seksualnog karaktera, dok

31 Nedavno je posebni minimum propisane kazne za krivično delo silovanja u *KZ Austrije* podignut sa jedne na dve godine. To je učinjeno donošenjem zakona o zaštiti od nasilja (*Gewaltschutzgesetz*) 2019. godine kojim su menjane odredbe brojnih zakona. *Up. Bundesgesetzblatt für die Republik Österreich, Ausgeben am 19. Oktober 2019.* Donošenjem tog zakona i u Austriji je došla do izražaja bezbednosna orijentacija u pravu koja, kao i u drugim zemljama, malo doprinosi stvarnom jačanju bezbednosti u društvu a može da nanese ozbiljnu štetu principima pravne države. No, kada je propisivanje kazne za silovanje u pitanju ipak, pogotovo u poređenju sa *Srbijom*, za ovo zaoštavanje se ne bi moglo tvrditi da je preterano u odnosu na kaznu propisanu u drugim krivičnim zakonicima (*KZ Austrije*, kao i krivični zakonicu drugih evropskih zemalja, poznaje institut ublažavanja kazne, tako da se za silovanje i posle podizanja posebnog minimuma može izreći, pod određenim uslovima, ublažena kazna od šest meseci zatvora).

je vršenje obljube ili sličnog akta, ukoliko je izvršeno upotrebom prinude, zaprećeno kaznom zatvora u trajanju od tri do petnaest godina (član 292). Zatvor do dvadeset i jedne godine predviđen je u slučaju postojanja kvalifikatornih okolnosti (silovanje izvršeno od strane više lica, smrt ili teška telesna povreda žrtve i dr – član 293).

Propisana kazna za krivično delo silovanja u *KZ Slovenije* (član 170 stav 1) je zatvor od jedne do deset godina (prinuda na obljubu ili sa njom izjednačenim činom). Propisan je i teži oblik (stav 2) za koji je zaprećena kazna zatvora od tri do petnaest godina, kao i lakši oblik u stavu 3 (zatvor od šest meseci do pet godina).

KZ Crne Gore predviđa u članu 204 KZ više oblika krivičnog dela silovanja. Posle usaglašavanja sa Istanbulskom konvencijom 2017. godine osnovni oblik koji podrazumeva upotrebu prinude postao je teži oblik (stav 2) sa propisanom kaznom zatvora od dve do deset godina, dok je kao osnovni oblik silovanja propisano vršenje obljube nad drugim ili sa njom izjednačenog čina bez pristanka tog lica (stav 1) sa zaprećenom kaznom od jedne do osam godina. I dalje je predviđen lakši oblik kada se preti nekim drugim teškim zlom ili da će se za to ili neko drugo lice otkriti nešto što bi škodilo njegovoj časti ili ugledu (stav 3), a propisana kazna je ista kao i kod novouvedenog oblika iz stava 1: zatvor od jedne do osam godina. U stavu četiri predviđeno je šest kvalifikatornih okolnosti (teška telesna povreda, delo učinjeno od strane više lica, na naročito svirep način, na naročito ponižavajući način, prema maloletniku, ili je delo za posledicu imalo trudnoću). U slučaju postojanja neke od ovih kvalifikatornih okolnosti propisana je kazna od pet do petnaest godina. Najzad, najteži oblik postoji onda ako je usled silovanja nastupila smrt lica prema kojem je delo izvršeno (smrt se mora pripisati nehatu učinioca) ili je delo učinjeno prema detetu (stav 5). Za najteži oblik propisana je kazna zatvora u trajanju od najmanje deset godina.

KZ Španije u članu 179 propisuje za krivično delo silovanja (penetracija upotrebom sile ili pretnje) kaznu zatvora od šest meseci do dvanaest godina. U članu 180 propisan je zatvor od pet do deset godina ukoliko postoji neka od navedenih kvalifikatornih okolnosti (naročito ponižavajući način, od strane više lica i dr). Ukoliko postoje dve ili više kvalifikatornih okolnosti predviđeno je da će se kazna odmeriti u gornjoj polovini propisanog raspona.

Krivično delo silovanja je u *švajcarskom KZ* zaprećeno kaznom zatvora od jedne do deset godina (član 190 stav 1). Ukoliko je delo učinjeno na surov način ili je upotrebljeno oružje ili neki drugi opasni predmet, propisana je kazna od najmanje tri godine (član 190 stav 3).

KZ Srbije za osnovni oblik krivičnog dela silovanja predviđa kaznu zatvora od pet do dvanaest godina (član 178. stav 1). Karakteristično za *KZ Srbije* je to što zabranjuje ublažavanje kazne za krivično delo silovanja, tako da se za osnovni oblik ne može odmeriti i izreći kazna zatvora ispod pet godina, čak ni onda kada zakon izričito predviđa tu mogućnost (npr. za pokušaj). Lakši oblik silovanja (kada se preti nekim drugim teškim zlom ili da će se za to ili neko drugo lice otkriti nešto što bi škodilo njegovoj časti ili ugledu) zaprećen je kaznom zatvora od dve do deset godina (stav 2), dok se za teži oblik predviđa kazna od pet do petnaest godina (stav 3). Za najteži oblik propisan je zatvor u trajanju od najmanje deset godina ili

doživotni zatvor (ako je nastupila smrt žrtve ili je delo izvršeno prema detetu). I pored značajnih razlika koje postoje u propisivanju krivičnog dela silovanja, može se konstatovati da je propisana kazna u KZ Srbije najstroža. To se naročito odnosi na najmanju meru kazne koja se u konkretnom slučaju može izreći. Zakonodavac Srbije, za razliku od nemačkog zakonodavca, ne prihvata to da i kod silovanja mogu postojati manje teški slučajevi. Primera radi, za silovanje se prema rešenju u KZ Nemačke može izreći kazna u trajanju od šest meseci (ako je u pitanju tzv. manje težak slučaj). Ista kazna (šest meseci zatvora) se primenom određaba o ublažavanju kazne može izreći i prema KZ Crne Gore, dok se prema KZ Srbije ne može izreći blaža kazna od pet godina zatvora. Ovako velike razlike u pogledu minimalne kazne za krivično delo silovanja ne samo da nisu opravdane, nego je za njih teško naći bilo kakvo objašnjenje.³²

5. Obljuba sa detetom

Obljuba ili sa njom izjednačen čin nad detetom (licem koje nije navršilo četrnaest godina) u *KZ Austrije* je zaprećeno je kaznom zatvora od jedne do deset godina (§ 206).³³ U slučaju postojanja kvalifikatornih okolnosti (teška telesna povreda, trudnoća i dr.) kazna je zatvor od pet do petnaest godina, a ukoliko je delo za posledicu imalo smrt deteta propisan je zatvor od deset do dvadeset godina ili doživotni zatvor (§ 206 stav 3).

KZ Češke predviđa da će se za obljubu nad detetom koje nije navršilo petnaest godina učinilac kazniti zatvorom od jedne do osam godina (član 187 stav 1). Ukoliko je došlo do teške telesne povrede, propisana kazna je od pet do petnaest godina (stav 3), a ako je delo za posledicu imalo smrt lica mlađeg od petnaest godina, propisan je zatvor od deset do osamnaest godina (stav 3).

Za osnovni oblik krivičnog dela seksualne zloupotrebe dece (lica ispod četrnaest godina) u *KZ Nemačke* propisana je kazna zatvora od šest meseci do deset

32 Na pitanje zašto je zakonodavac u Srbiji stalno propisivao sve strožu kaznu za silovanje teško se može dati zadovoljavajući odgovor. Jedan od mogućih odgovora jeste taj da su silovanje i srodna krivična dela vrlo zahvalna za „upražnjavanje“ kaznenog populizma. Propisana kazna za osnovni oblik silovanja u KZ FNR Jugoslavije bila je od šest meseci do osam godina, u Krivičnom zakonu Srbije koji je stupio na snagu 1977. godine od jedne do deset godina, a u KZ Srbije koji je stupio na snagu 2006. godine od dve do deset godina. Podizanje propisane kazne za silovanje se nastavilo i dalje: 2009. godine od tri do dvanaest godina (sa zabranom ublažavanja kazne), da bi 2016. godine posebni minimum bio podignut na pet godina. Najzad, 2019. godine propisuje se i doživotni zatvor za najteži oblik silovanja. Do podizanja kaznenog raspona je došlo i kod drugih krivičnih dela iz iste glave. Prilikom izmena posebnog minimuma i njegovog podizanja na pet godina 2016. godine „laičkoj javnosti je pogrešno predstavljeno da zakonski minimum od tri godine ne omogućava kažnjavanje za pokušaj silovanja“, iako je notorna činjenica da je „pokušaj silovanja uvek bio kažnjiv bez obzira na to koliki je bio zakonski minimum“. Up. M. Škulić, *Krivična dela protiv polne slobode*, Beograd, 2019, p. 323. Ovo je inače dobar pokazatelj visokog stepena punitivnosti dela javnosti u Srbiji koji rado prihvata što strože kazne ne ulazeći u pitanje opravdanosti. Bilo koji argument da se navede (pa i pogrešan ili jednostavno, bez ikakvog argumenta), stroge kazne će uvek biti podržane od tog dela javnosti.

33 Može se primetiti da propisivanje strože kazne za silovanje 2019. godine u KZ Austrije (vid. fusnotu 31) nije imalo uticaja na kaznu propisanu za krivično delo obljuje nad detetom, tako da je sada prema propisanoj kazni ono lakše od krivičnog dela silovanja.

godina (§ 176 stav 1). U posebno teškim slučajevima kazna je zatvor u trajanju od najmanje jedne godine (stav 3). Kvalifikovani oblici su propisani u § 176a za koje je zaprećena kazna od najmanje jedne godine zatvora (stav 1), odnosno dve godine (stav 2), a ukoliko je delom dete telesno teško zlostavljano ili mu je život doveden u opasnost propisana je kazna od najmanje pet godina (stav 5). U ovim slučajevima, pošto nije propisan posebni maksimum, primenjuje se opšti maksimum koji iznosi petnaest godina. Ukoliko je nastupila smrt deteta, propisana je kazna u najmanjem trajanju od deset godina ili doživotni zatvor (§ 176b).

U članu 299. *KZ Norveške* propisano je krivično delo čija radnja izvršenja su radnje seksualnog karaktera preduzete prema licu mlađem od četrnaest godina. To delo je zaprećeno kaznom zatvora do deset godina bez određivanja posebnog minimuma. Radnja izvršenja osnovnog dela obuhvata radnje seksualnog karaktera, dok je vršenje obljube ili sličnog akta zaprećeno kaznom zatvora u trajanju od najmanje tri do petnaest godina (član 300). Zatvor do dvadeset i jedne godine (član 301) predviđen je u slučaju postojanja kvalifikatornih okolnosti (delo izvršeno od strane više lica, prema detetu mlađem od deset godina, ukoliko je nastupila smrt ili teška telesna povreda žrtve i dr).

Seksualni odnos sa licem koje nije navršilo petnaest godina kažnjava se prema *KZ Slovenije* zatvorom od tri do osam godina (član 173. stav 1). U slučaju postojanja određenih kvalifikatornih okolnosti (upotreba sile ili pretnje prema takvom licu i dr), kazna je zatvor od pet do petnaest godina. Zatvor od tri do deset godina propisan je u slučaju da je izvršilac učitelj, vaspitač, usvojitelj, roditelj i dr. koji zloupotrebom svog položaja izvrši obljubu ili drugi seksualni akt nad licem mlađim od petnaest godina (stav 3).

Krivično delo iz člana 206 *KZ Crne Gore* (obljuba sa detetom) ima osnovni (stav 1) i dva teža oblika (st. 2 i 3). U stavu 1 inkriminisano je vršenje obljube ili sa njom izjednačenog čina sa detetom, tj. sa licem koje nije navršilo četrnaest godina. Kod osnovnog oblika ne sme postojati sila ili kvalifikovana pretnja, jer bi u tom slučaju postojao najteži oblik krivičnog dela silovanja (član 204 stav 4). Takođe, ako se delo izvrši prema nemoćnom licu koje nije navršilo četrnaest godina, postojaće najteži oblik krivičnog dela obljube nad nemoćnim licem (član 205 stav 3). Za osnovni oblik (stav 1) propisana kazna je zatvor od tri do dvanaest godina, za teži oblik (stav 2) zatvor od pet do petnaest godina, a za najteži oblik kada je nastupila smrt deteta zatvor najmanje deset godina (stav 3).

KZ Španije kao granicu za stupanje u seksualne odnose propisuje trinaest godina. Ukoliko se prema detetu koje nema navršenih trinaest godina preduzme seksualni akt koji se sastoji u penetraciji, propisana je kazna od osam do dvanaest godina, a u slučaju da je to učinjeno upotrebom sile ili pretnje, kazna je od dvanaest do petnaest godina (član 183 stav 3). Inkriminisani su i seksualni akti sa licem koje je navršilo trinaest ali nije navršilo šesnaest godina, ali ne bezuslovno, već samo ako je korišćena obmana. Propisana kazna je od dve do šest godina ukoliko se akt sastoji u penetraciji, a inače kazna je zatvor od jedne do dve godine ili novčana kazna od dvanaest do dvadeset četiri meseca (član 182 st. 1 i 2).

Za vršenje seksualnih radnji nad detetom koje nije navršilo šesnaest godina *KZ Švajcarske* predviđa kaznu zatvora do pet godina ili novčanu kaznu (član 187 stav 1). Propisan je i privilegovani oblik za koji je predviđena kazna do tri godine ili novčana kazna (stav 3), a predviđena je i mogućnost oslobođenja od kazne (stav 2). Od 2004. godine pred nadležnim parlamentarnim telima razmatra se inicijativa za podizanje propisanog maksimuma na deset godina, ali je odluka o tome odlagana više puta (poslednji put za 2020. godinu). U slučaju da je upotrebljena prinuda sudska praksa rešava takve slučajeve kroz sticaj što obezbeđuje znatno strožu kaznu, ali za većinu slučajeva karakteristično je da deca usled svoje nedovoljne psihičke zrelosti ne shvatajući značaj seksualnih odnosa i ne pružaju nikakav otpor.³⁴

Obljuba ili sa njom izjednačen čin sa detetom u *KZ Srbije* (član 180) zaprećena je kaznom zatvora u trajanju od pet do dvanaest godina (takođe sa zabranom ublažavanja kazne, kao i kod krivičnog dela silovanja). Za teži oblik propisana je kazna od pet do petnaest godina (stav 2), a za najteži oblik (ako je nastupila smrt deteta koja se može pripisati nehatu učinioca – stav 3) zatvor u trajanju od najmanje deset godina ili doživotni zatvor. Propisana kazna za ovo krivično delo je u *KZ Srbije* najstroža. Iako i *KZ Španije* propisuje strogu kaznu (propisani posebni minimum je čak viši nego u *KZ Srbije*), treba imati u vidu različitu kriminalnu zonu koju obuhvataju ova dva krivična zakonika. Naime, *KZ Španije* kao starosnu granicu kod ovog krivičnog dela utvrđuje trinaest godina. Takođe, ne propisuje ni kaznu doživotnog zatvora za kvalifikovani oblik kao što to čini *KZ Srbije*.

6. Krađa

KZ Austrije propisuje krivično delo krađe u § 127 na sličan način kao i *KZ Srbije*. U pogledu vrednosti tuđe pokretne stvari granica iznad koje obična krađa prerasta u tešku krađu jeste 5.000 eura. Za običnu krađu je propisan zatvor do šest meseci ili novčana kazna do 360 dnevnih iznosa.

Član 205 *KZ Češke* predviđa krivično delo krađe propisujući kaznu zatvora do dve godine (stav 1). Specifično kod ovog rešenja je to što se smatra osnovnim oblikom krađe i ono što je u drugim zakonodavstvima, po pravilu, kvalifikatorna okolnost (provaljivanje ili obijanje; zadržavanje oduzete stvari upotrebom sile ili pretnje; izvršenje dela u oblasti u kojoj se vrši evakuacija lica).

KZ Nemačke u § 242 propisuje za krađu kaznu zatvora do pet godina ili novčanu kaznu.

U *KZ Norveške* je za krivično delo krađe propisana novčana kazna ili zatvor do dve godine (član 321).

Obična krađa je u *KZ Slovenije* zaprećena kaznom zatvora do tri godine (član 204).

34 Nationalrat, 03.424 n Pa.Iv. Abate. Sexuelle Handlungen mit Kindern. Erhöhung des Strafmasses gemäss Artikel 187 StGB, Bericht der Kommission für Rechtsfragen vom 25. Oktober 2018. Ne ulazeći u pitanje opravdanosti propisivanja strože kazne, ovaj slučaj ukazuje na ozbiljnost i izbegavanje žurbe i hitnih rešenja pri usvajanju krivičnopravnih normi, kao i na to da u Švajcarskoj kazneni populizam nije uzeo maha.

KZ Crne Gore (član 239) propisuje krivično delo krađe na identičan način kao i *KZ Srbije*. Propisana je i ista kazna (novčana kazna ili zatvor do tri godine).

KZ Španije propisuje za krađu zatvor od šest do osamnaest meseci ukoliko vrednost ukradene stvari prelazi iznos od četiri stotine eura (član 234).

Švajcarski KZ propisuje za osnovni oblik krađe zatvor do pet godina ili novčanu kaznu (član 139 stav 1).

KZ Srbije u članu 203. propisuje krivično delo krađe na način koji je uobičajen u brojnim krivičnim zakonodavstvima. Delo krađe čini onaj ko tuđu pokretnu stvar oduzme drugom u nameri da njenim prisvajanjem sebi ili drugom pribavi protivpravnu imovinsku korist. Propisana je novčana kazna ili zatvor do tri godine. Takođe, izričito je predviđeno i kažnjavanje za pokušaj (stav 2). Kao što se vidi, neka zakonodavstva predviđaju blažu kaznu za običnu krađu, a ima ih i onih koja su u tom pogledu stroža ili propisuju istu kaznu kao i *KZ Srbije*.

7. Teška krađa

KZ Austrije u pogledu propisane kazne različito vrednuje pojedine kvalifikatorne okolnosti usled kojih obična krađa prerasta u tešku krađu. Tako, za većinu kvalifikatornih okolnosti u § 128. stavu 1. propisana kazna jeste zatvor do tri godine. Ista kazna je propisana i u slučaju postojanja neke od kvalifikatornih okolnosti predviđenih u § 129. Ukoliko se, međutim, krađa izvrši provaljivanjem ili obijanjem u stan ili kuću koja služi za stanovanje, kazna je zatvor od šest meseci do pet godina (§ 129 stav 2), kao i u slučaju da učinilac kod sebe ima oružje ili drugo sredstvo sa cilljem da ga upotrebi za savlađivanje otpora drugog lica. Najstroža kazna (od jedne do deset godina) propisana je u slučaju postojanja jedne od dve navedenih kvalifikatornih okolnosti: ukoliko se to učini u vidu zanata ili kao član zločinačkog udruženja (§ 130 stav 3). Kazna od jedne do deset godina propisana je i onda kada vrednost stvari prelazi 300.000 eura (§128 stav 2).

KZ Češke teži oblik krađe (zakon je ne izdvaja u zasebno delo niti pravi terminološku razliku između krađe i teške krađe) predviđa u slučaju specijalnog povrata (član 205 stav 2), a kazna je od šest meseci do tri godine. Kvalifikatornu okolnost predstavlja i prouzrokovanje veće štete krađom, za šta je propisan zatvor od jedne do pet godina (član 205 stav 3). Predviđen je i teži oblik (kazna od dve do osam godina) ukoliko je delo učinjeno u sastavu organizovane grupe ili za vreme ratne opasnosti, prirodne katastrofe ili drugog događaja koji je ozbiljno ugrozio živote ljudi, javno zdravlje ili imovinu, ili je pak krađom prouzrokovana velika šteta (član 205 stav 4). Najteži oblik (član 205 stav 5) je zaprećen kaznom zatvora od pet do deset godina a postoji onda ukoliko je prouzrokovana ogromna šteta ili je krađa izvršena da se omogući ili olakša izvršenje krivičnog dela izdaje ili terorizma.

Nazivajući ga „naročito teškim slučajem krađe“ *KZ Nemačke* u § 243 propisuje veći broj kvalifikatornih okolnosti od kojih su većina slične ili iste kao i one u *KZ Crne Gore* (nije jedino propisana kvalifikatorna okolnost koja se tiče vrednosti ukradene stvari). U svim tim slučajevima zaprećena kazna je zatvor od tri meseca do deset godina. Kao posebno krivično delo (§ 244) propisana su tri oblika krađe:

krađa prilikom čijeg vršenja je učinilac imao oružje ili drugo opasno oruđe kod sebe, krađa u sastavu bande i krađa provaljivanjem ili obijanjem stana. U tim slučajevima predviđena je kazna od šest meseci do deset godina (stav 1), ali se u manje teškim slučajevima predviđa kazna od tri meseca do pet godina (§ 244 stav 3).

Za tešku krađu *KZ Norveške* (član 322) propisuje novčanu kaznu ili zatvor do šest godina. Osim tri kvalifikatorne okolnosti koje su česte i u drugim zakonodavstvima (vrednost ukradene stvari, provaljivanje u prostore za stanovanje i vršenje krađe na profesionalan način, četvrta ima karakter generalne klauzule jer predviđa da će se teškom krađom smatrati ona krađa koja je po svojoj prirodi naročito štetna po društvo.

Kvalifikatorne okolnosti zbog kojih obična prerasta u tešku krađu u *KZ Slovenije* propisane su na sličan način kao u *KZ Srbije*. Propisana je kazna zatvora do pet godina. Kao i *KZ Srbije* i *KZ Slovenije* propisuje i najteži oblik krađe, tj. teži oblik teške krađe, predviđajući kaznu od jedne do osam godina zatvora (član 205).

Teška krađa je u *KZ Crne Gore* (član 240) propisana na sličan način kao u *KZ Srbije*. Osim identičnih kvalifikatornih okolnosti, neke kvalifikatorne okolnosti koje poznaje *KZ Srbije* nisu propisane u *KZ Crne Gore*. Propisana je i ista kazna: zatvor od jedne do osam godina, a za najteži oblik zatvor od dve do deset godina.

Ukoliko postoji neka od kvalifikatornih okolnost (član 235), *KZ Španije* za krađu predviđa zatvor od jedne do tri godine. Ista kazna je propisana i za provalnu krađu koja je predviđena kao zasebno krivično delo (čl. 238–240).

Za teži oblik krađe koja je učinjena u vidu zanata *švajcarski KZ* propisuje zatvor do deset godina ili novčanu kaznu od najmanje 90 dnevnih iznosa (član 139 stav 2), dok se u slučaju postojanja kvalifikatornih okolnosti (od kojih je jedna propisana u vidu generalne klauzule: da je učinilac krađu izvršio na način koji pokazuje njegovu naročitu opasnost) propisuje kazna zatvor od šest meseci do deset godina (član 139 stav 3).

Krivično delo krađe prerasta u tešku krađu ukoliko je krađa izvršena pod nekom od brojnih kvalifikatornih okolnosti predviđenih u članu 204 *KZ Srbije*. Učinilac dela krađe (član 203) kazniće se zatvorom od jedne do osam godina, ako je krađa izvršena:

- 1) obijanjem ili provaljivanjem zatvorenih zgrada, stanova, soba, kasa, ormana ili drugih zatvorenih prostora ili savlađivanjem mehaničkih, elektronskih ili drugih većih prepreka; 2) od strane grupe; 3) na naročito opasan ili naročito drzak način; 4) od strane lica koje je pri sebi imalo kakvo oružje ili opasno oruđe radi napada ili odbrane; 5) za vreme požara, poplave, zemljotresa ili drugog udesa; 6) iskorišćavanjem bespomoćnosti ili drugog teškog stanja nekog lica.

Istom kaznom (od jedne do osam godina) kazniće se i učinilac dela krađe ako vrednost ukradenih stvari prelazi iznos od četiri stotine pedeset hiljada dinara (stav 2) ili ukradena stvar predstavlja kulturno ili prirodno dobro ili ukradena stvar predstavlja javni uređaj ili delove tog uređaja (stav 3).

Ako vrednost ukradenih stvari prelazi iznos od milion i petsto hiljada dinara, ili je delo izvršeno od strane organizovane kriminalne grupe propisana kazna je

zatvor od dve do deset godina (stav 3). Iako se kvalifikatorne okolnosti zbog kojih obična krađa prerasta u tešku značajno razlikuju u pojedinim krivičnim zakonima što otežava upoređivanje propisanih kazni, ipak se, imajući u vidu i brojnost kvalifikatornih okolnosti koji propisuje, KZ Srbije može oceniti najstrožim.³⁵

8. *Pranje novca*

U§ 165 KZ *Austrije* za osnovni oblik pranja novca (stav 1) propisana je kazna zatvora do tri godine. Ista kazna propisana je i u slučaju kada se vrše radnje pranja novca ili imovine koja potiče od kažnjivih radnji drugoga (stav 2), kao i kada se pranje novca vrši na zahtev ili u interesu kriminalne organizacije ili terorističkog udruženja (stav 3). Ukoliko predmet pranja novca prelazi vrednost od 50.000 eura ili je učinilac delo izvršio kao član kriminalne organizacije koja se bavi pranjem novca, propisana je kazna od jedne do deset godina (stav 4).

U članu 216 stav 1 KZ *Česke* propisan je zatvor do pet godina za radnje pranja novca. Ukoliko je novac, odnosno imovina stečena vršenjem krivičnog dela za koje je propisana blaža kazna, učinilac će se kazniti kaznom propisanom za to delo. U stavu 2 propisan je teži oblik ako je u pitanju veći iznos, a kazna je od šest meseci do pet godina. Kvalifikovani oblici su propisani i u stavu 3 (zatvor od dve do šest godina). Najteži oblik je propisan u stavu 4 (zatvor od tri do osam godina), a kvalifikatorne okolnosti su ako je delo učinjeno u vezi sa delovanjem organizovane grupe na teritoriji više država, ili je u pitanju veoma velika vrednost objekta krivičnog dela, ili je vršenjem dela pribavljen veoma veliki profit.

Za osnovni oblik krivičnog dela pranja novca KZ *Nemačke* (§ 261 stav 1) propisuje kaznu zatvora od tri meseca do pet godina. Kazna zatvora od šest meseci do deset godina propisana je za posebno teške slučajeve (stav 4). Posebno teškim slučajem smatra se naročito kada se učinilac bavi pranjem novca u vidu zanata ili kao član bande koja je povezana sa produženim vršenjem pranja novca. Inkriminisan je i nehatni oblik (stav 5) za koji je propisan zatvor do dve godine ili novčana kazna. Za krivično delo pranja novca neće se kazniti učinilac koji dobrovoljno prijavi delo pre nego što je otkriven (stav 9).

KZ *Norveške* propisuje više krivičnih dela pranja novca u zasebnim članovima. Osnovno delo pranja novca propisano je u članu 337. Propisana kazna je novčana kazna ili zatvor do dve godine. Osim osnovnog dela pranja novca, KZ *Norveške* propisuje i teži oblik ovog krivičnog dela (član 338) ukoliko postoje određene kvalifikatorne okolnosti. Kazna je u tom slučaju zatvor do šest godina. Propisano je i sitno delo pranja novca (član 339), a kazna je novčana. Za nehatno pranje novca propisana je novčana kazna ili zatvor do dve godine (član 340). Kao posebno krivično delo inkriminisan je i dogovor za izvršenje krivičnog dela pranja novca. Kazna je u tom slučaju novčana, ili zatvor do dve godine.

35 Iako je ista kazna propisana i u KZ *Crne Gore*, KZ *Srbije* se može oceniti kao stroži jer obuhvata širu kriminalnu zonu, tj. predviđa i neke kvalifikatorne okolnosti koje ne poznaje KZ *CG* (na primer, krađa delova javnog uređaja u KZ *Srbije* predstavlja tešku krađu dok je to prema KZ *CG* obična krađa, a može biti čak i sitna krađa ako vrednost stvari ne prelazi 150 eura).

U članu 245 *KZ Slovenije* predviđa krivično delo pranja novca. Za osnovni oblik (st. 1 i 2) propisana je kazna zatvora do pet godina (opšti minimum prema slovenačkom KZ iznosi mesec dana). Ukoliko je imovina ili novac koji su predmet krivičnog dela velike vrednosti, propisana je kazna zatvora do osam godina i novčana kazna (stav 3). Najteži oblik (stav 4) postoji ukoliko je delo izvršeno u okviru zločinačke organizacije koja vrši ova dela, a propisana kazna je zatvor od jedne do deset godina. Predviđen je i privilegovani oblik ukoliko postoji nehat učinioca u pogledu činjenice da je novac ili imovina stečena krivičnim delom. U tom slučaju, učinilac će se kazniti zatvorom do dve godine (stav 5).

KZ Crne Gore u članu 268 propisuje krivično delo pranja novca. Radnja izvršenja osnovnog oblika (stav 1) jeste konverzija ili prenos imovine, sticanje, držanje ili korišćenje imovine, kao i prikrivanje ili lažno prikazivanje činjenica o imovini. Objekt radnje jeste novac ili druga imovina koja potiče od kriminalne delatnosti. Propisana je kazna od šest meseci do pet godina. Ista kazna je propisana i u slučaju da je izvršilac lice koje je bilo izvršilac ili saučesnik u krivičnom delu kojim je pribavljen novac ili imovina (stav 2). Teži oblik (stav 3) postoji ukoliko iznos novca ili imovine prelazi četrdeset hiljada eura (kazna: od jedne do deset godina). Kod najtežeg oblika (stav 4) kvalifikatornu okolnost predstavlja to što je delo učinjeno od strane više lica koja su se udružila za vršenje krivičnog dela pranja novca u kom slučaju je propisan zatvor od tri do dvanaest godina. Krivično delo ima i privilegovani oblik (stav 5) sa elementima nehata (zatvor do tri godine).

KZ Španije (član 301 stav 1) za osnovni oblik krivičnog dela pranja novca propisuje kaznu zatvora od šest meseci do šest godina i novčanu kaznu. Teži oblik postoji onda kada je novac ili imovina pribavljena vršenjem krivičnih dela vezanim za opojne droge u kom slučaju propisanu kaznu predstavlja gornja polovina propisanog raspona za osnovni oblik, tj. propisano je da će sud u tom slučaju izreći kaznu koja je u okviru gornje polovine kaznenog raspona. Na isti način je propisana kazna i u slučaju niza drugih krivičnih dela propisanih u navedenim glavamama španskog KZ. Nehatno pranje novca je kažnjivo (zakon govori o „grubom nehata“), a propisana je kazna od šest meseci do dve godine zatvora i novčana kazna (član 301 stav 3).

Švajcarski KZ propisuje za osnovni oblik krivičnog dela pranja novca kaznu zatvora do tri godine ili novčanu kaznu (član 305 stav 1). U teškim slučajevima (zakon propisuje šta se naročito smatra teškim slučajem, kao na primer, ako je učinilac delovao kao član bande koja je organizovana radi vršenja pranja novca) propisana kazna je zatvor do pet godina ili novčana kazna do 500 dnevnih iznosa (stav 2).

U članu 245. *KZ Srbije* predviđa krivično delo pranja novca sa više oblika u skladu sa Konvencijom o pranju, traženju, zapleni i konfiskaciji prihoda stečenih kriminalom iz 1990. godine („Strazburška konvencija“). Osnovni oblik je zaprećen kaznom zatvora od šest meseci do pet godina i novčanom kaznom (stav 1). Teži oblik postoji ukoliko iznos novca ili imovine koja je predmet krivičnog dela prelazi određenu vrednost, a kazna je u tom slučaju zatvor od jedne do deset godina i novčana kazna (stav 2). Osim radnje izvršenja (konverzija, prenos, držanje, korišćenje i dr), potrebno je i znanje da ta imovina potiče od kriminalne delatnosti. Ako je delo

učinjeno u pogledu imovine koju je izvršilac sam pribavio kriminalnom delatnošću, predviđena je ista kazna kao kod prethodna dva oblika (stav 3). Propisana kazna za najteži oblik je zatvor od dve do dvanaest godina i novčana kazna, a kvalifikatornu okolnost predstavlja to da je delo izvršeno u grupi (stav 4). Predviđen je i nehatni oblik krivičnog dela pranja novca koji postoji onda kada učinilac nije znao da su novac ili imovina pribavljeni krivičnim delom, ali je to mogao i bio dužan da zna. Za nehtani oblik propisana je kazna zatvora do tri godine (stav 5). Prema propisanim kaznama, ako se uzmu u obzir kako osnovni tako i teži oblici, KZ Srbije (uz KZ Crne Gore) prednjači u pogledu njihove strogosti.

9. *Primanje mita*

Za osnovni oblik primanja mita u *austrijskom KZ* je propisana kazna zatvora do tri godine (§ 304 stav 1). Kao izvršilac se javlja službeno lice ili sudija porotnik. Ukoliko mito prelazi iznos od 3.000 eura, propisana je kazna od šest meseci do pet godina, dok je u slučaju ako je ta vrednost preko 50.000 eura kazna od jedne do deset godina (stav 2).

Krivično delo primanja mita je propisano u članu 331 *KZ Češke* i za njega predviđena kazna zatvora do četiri godine ili zabrana vršenja delatnosti. U istom članu je kao teži oblik (stav 2) predviđen slučaj kada učinilac zahteva mito sa propisanom kaznom od šest meseci do pet godina. Predviđen je i teži oblik koji postoji ukoliko delo izvrši javni funkcioner ili je delo učinjeno u nameri da se pribavi velika korist (stav 3: kazna je od tri do deset godina ili konfiskacija imovine). Najzad, najteži oblik (stav 4) zaprečen je kaznom zatvora od pet do dvanaest godina a postoji ukoliko je izvršilac imao nameru da pribavi veoma veliku korist, ili je delo učinio javni funkcioner sa namerom da pribavi veliku korist.

KZ Nemačke za osnovni oblik primanja mita (§ 332 stav 1) propisuje zatvor od šest meseci do pet godina, dok je u manje teškom slučaju ta kazna do tri godine ili novčana kazna. Teži oblik se odnosi na sudiju kao izvršioca koji primi mito (ili njegovo obećanje) da bi preduzeo radnju kojom bi povredio svoju sudijsku dužnost. Kazna je od jedne do deset godina, a u manje teškom slučaju kazna je od šest meseci do pet godina (§ 332 stav 2). Propisano je i delo koje obuhvata posebno teške slučajeve podmićivanja (§ 335) za koje je predviđen zatvor od jedne do deset godina, a ako posebno težak slučaj postoji u vezi sa delom iz § 332 stav 2 kazna je najmanje dve godine zatvora (opšti maksimum je prema nemačkom *KZ* petnaest godina zatvora). Posebno težak slučaj postoji naročito u slučaju kada je pribavljena korist velikih razmera ili učinilac delo vrši u vidu zanata kao član bande koja je stvorena radi vršenja tih dela.

U članu 387. *KZ Norveške* propisuje krivično delo korupcije (krivično delo primanja mita) i predviđa kaznu zatvora do tri godine (opšti minimum je četrnaest dana). U članu 388. propisano je krivično delo krupne korupcije, tj. teži oblik krivičnog dela korupcije (primanja mita). Kazna je zatvor do deset godina, a u zakonu su dati kriterijumi za ocenu da li je reč o krupnoj korupciji.

KZ Slovenije za krivično delo primanja mita (pravo pasivno podmićivanje) propisuje zatvor od jedne do osam godina i novčanu kaznu (član 261. stav 1). Za

nepravo pasivno podmićivanje, tj. kada se mito prima da bi se učinilo nešto što bi službeno lice i inače moralo da učini, kazna je od jedne do pet godina (stav 2). Propisano je i naknadno podmićivanje za koje je predviđena novčana kazna ili zatvor do tri godine.

KZ Crne Gore u članu 423 propisuje krivično delo primanja mita i za osnovni oblik (tzv. pravo pasivno podmićivanje) predviđa zatvor od dve do dvanaest godina. U slučaju tzv. nepravog pasivnog podmićivanja koje se smatra lakšim od pravog podmićivanja, propisana kazna je zatvor od dve do osam godina (stav 2). Teži oblik je predviđen u slučaju da je mito primljeno u vezi sa otkrivanjem krivičnog dela, odnosno vođenjem krivičnog postupka, izricanjem ili izvršenjem krivične sankcije za koji je predviđen zatvor od tri do petnaest godina. Lakši oblik je tzv. naknadno podmićivanje za koje je propisan zatvor od tri meseca do tri godine.

U okviru poglavlja o korupciji *KZ Španije* u članu 419 predviđa krivično delo primanja mita propisujući za njega kaznu zatvora u rasponu od tri do šest godina (pravo pasivno podmićivanje). U članu 420 propisano je i nepravo pasivno podmićivanje, a kazna je od dve do četiri godine. U članu 421 predviđeno je i naknadno podmićivanje sa istom zaprećenom kaznom kao u prethodna dva člana. Prihvatanje obećanja primanja mita, inkriminisano je kao zasebno delo sa zaprećenom kaznom od šest meseci do jedne godine (član 422).

U članu 322^{quater} *švajcarski KZ* inkriminiše primanje mita propisujući kaznu zatvora do pet godina ili novčanu kaznu. Kao radnje izvršenja izjednačene su zahtevanje, primanje obećanja i samo primanje mita.

Pošto se u novijim krivičnim zakonicima pravi razlika između primanja i davanja mita u javnom i privatnom sektoru (tu razliku pravi i *KZ Srbije*), ovde se upoređuju propisane kazne samo za primanje mita u javnom sektoru, tj. kada se kao izvršilac javlja službeno lice. *KZ Srbije* za osnovni oblik krivičnog dela primanja mita (pravo pasivno podmićivanje) propisuje zatvor od dve do dvanaest godina (član 367. stav 1). Za nepravo pasivno podmićivanje tj. kada se mito prima da bi se učinilo nešto što bi službeno lice i inače moralo da učini, kazna je od dve do osam godina (član 367. stav 2). Teži oblik (stav 3) je predviđen u slučaju da je mito primljeno u vezi sa otkrivanjem krivičnog dela, odnosno vođenjem krivičnog postupka, izricanjem ili izvršenjem krivične sankcije za koji je predviđen zatvor od tri do petnaest godina. Lakši oblik je tzv. naknadno podmićivanje za koje je propisan zatvor od tri meseca do tri godine (stav 4). Može se uočiti da su propisane kazne u *KZ Srbije* (zajedno sa *KZ Crne Gore*) za krivično delo primanja mita najstrože od upoređivanih krivičnih zakonika.

10. Trgovina ljudima

KZ Austrije u §104a za osnovni oblik krivičnog dela trgovine ljudima predviđa kaznu od šest meseci do pet godina zatvora. Kvalifikatorne okolnosti propisane u stavu 4. čine delo težim (ako je delo učinjeno u okviru kriminalnog udruženja, ako je život lica ugrožen vršenjem dela i dr) a propisana kazna u tom slučaju je zatvor od jedne do deset godina zatvora. Ista kazna (od jedne do deset godina) predviđena je i u slučaju kada je delo trgovine ljudima učinjeno prema maloletnom licu (stav 5).

U članu 168 *KZ Češke* inkriminiše trgovinu ljudima kada su u pitanju deca propisujući kaznu zatvora od dve do deset godina. Detetom se, prema opštoj odredbi, smatra lice koje nije navršilo osamnaest godina ukoliko Krivičnim zakonikom nije drugačije određeno. U članu 169. stav 1 predviđeno je krivično delo trgovine ljudima u odnosu na punoletna lica ukoliko je delo učinjeno uz korišćenje sile ili pretnje, dovođenjem u zabludu i dr), a propisana je ista kazna (od dve do deset godina zatvora). Teži oblik postoji ukoliko je učinilac delo izvršio kao član organizovane grupe, kao i u slučaju postojanja nekih drugih kvalifikatornih okolnosti (član 169 stav 2). Propisana je kazna zatvora od pet do dvanaest godina. Još teži oblik (stav 3) postoji u slučaju nanošenja teške telesne povrede ili ako se delo izvrši u okviru organizovane grupe koja deluje na teritoriji više država (zatvor od osam do petnaest godina). Najteži oblik krivičnog dela trgovine ljudima (član 168 stav 5) postoji u slučaju da je delom prouzrokovana smrt lica, a propisana kazna je zatvor od deset do osamnaest godina.

U§ 232 *KZ Nemačke* predviđeno je krivično delo trgovine ljudima s tim što se u odnosu na lica koja nisu navršila dvadeset jednu godinu ne zahteva iskorišćavanje teškog stanja ili bespomoćnosti žrtve trgovine ljudima. Potrebno je da se iskorišćavanje žrtve trgovine ljudima vrši u određenom cilju (prostitucija ili preduzimanje drugih radnji seksualnog karaktera, izvršenje krivičnih dela, prosjačenje i dr). Propisana je kazna od šest meseci do pet godina (stav 1). Za teži oblik (stav 2) koji postoji ukoliko je korišćena sila, pretnja ili otmica predviđena je kazna zatvora od šest meseci do deset godina (stav 2) s tim što ukoliko je žrtva iskorišćena za postizanje cilja predviđenog u stavu 1, kazna je od jedne do deset godina zatvora. Kazna od šest meseci do deset godina propisana je i ukoliko je delo izvršeno prema žrtvi koja nije navršila osamnaest godina, ili je učinilac žrtvu teško telesno zlostavljao ili je doveo u opasnost od nastupanja smrti ili teškog narušavanja zdravlja, kao i onda kada je učinilac delovao u vidu zanata ili kao član bande čija delatnost je usmerena na vršenje krivičnih dela trgovine ljudima (stav 3).

U članu 257. *KZ Norveške* propisan je osnovni oblik krivičnog dela trgovine ljudima. Potrebno je da se koristi neko od navedenih sredstava odnosno načina (sila, prevara i dr). Kada je u pitanju lice koje nije navršilo osamnaest godina, trgovina ljudima će postojati i ukoliko nije učinjena na taj način. Propisana je kazna zatvora do šest godina. Ista kazna je propisana i za određene oblike pomaganja u ovom krivičnom delu. Teško delo trgovine ljudima predviđeno je u članu 258. sa zaprećenom kaznom do deset godina zatvora. Pri oceni da li će se trgovina ljudima kvalifikovati kao teško delo, navodi se okolnost da li je žrtva bila ispod osamnaest godina i da li je bila upotrebljena gruba sila.

Osnovni oblik krivičnog dela trgovine ljudima u *KZ Slovenije* postoji i onda kada se vrši uz pristanak žrtve (član 113. stav 1), a zaprećen je kaznom od jedne do deset godina. Ukoliko je delo učinjeno prema maloletnom licu ili upotrebom sile ili pretnje, otmicom zloupotrebom podređenog ili zavisnog položaja i dr. propisana je kazna od tri do petnaest godina (stav 2). Tom kaznom će se kazniti i onaj ko delo učini kao član zločinačkog udruženja za izvršenje takvih dela ili je delom pribavljena velika imovinska korist (stav 3).

KZ Crne Gore u članu 444 propisuje više oblika krivičnog dela trgovine ljudima. Osnovni oblik (stav 1) ima veći broj radnji izvršenja koje se moraju preduzeti na određeni način (silom ili pretnjom, zloupotrebom odnosa zavisnosti itd) i to u određenom cilju. Za osnovni oblik trgovine ljudima je propisan zatvor od jedne do deset godina. Ista kazna je propisana i u slučaju kada nije upotrebljena sila ili pretnja ili neki od drugih navedenih načina izvršenja, ako je delo učinjeno prema maloletnom licu (stav 2). Ako je delo učinjeno prema maloletnom licu na neki od navedenih načina, ili je učinjeno od strane službenog lica, ili je doveden sa umišljajem u opasnost život jednog ili više lica propisana je kazna zatvora od najmanje tri godine (stav 3). Ukoliko usled toga nastupi teška telesna povreda nekog lica, propisana je kazna od jedne do dvanaest godina (stav 4). Ako je usled dela iz st. 1 i 3 ovog člana nastupila smrt jednog ili više lica, propisana je kazna zatvora u trajanju od najmanje deset godina. Ista kazna (zatvor najmanje deset godina) propisana je i u slučaju kada se učinilac bavi vršenjem ovog krivičnog dela, kao i onda kada je delo učinjeno na organizovan način od strane više lica (stav 6). Korišćenje usluga lica koje je žrtva trgovine ljudima zaprećeno je kaznom zatvora od šest meseci do pet godina (stav 7), a ako je to lice maloletno onda je propisana kazna od tri do petnaest godina zatvora (stav 8).

KZ Španije u članu 177 bis predviđa krivično delo trgovine ljudima na način koji je u skladu sa relevantnim međunarodnim dokumentima. To znači da nije nužno da se propisane radnje izvršenja preduzimaju korišćenjem sile, pretnje, obmane i dr., ukoliko su preduzete prema maloletnom licu. Propisana je kazna od pet do osam godina zatvora. Ukoliko u konkretnom slučaju postoje određene kvalifikatorne okolnosti, biće izrečena kazna u gornjoj polovini propisanog raspona.

Krivično delo trgovine ljudima propisano je u članu 182 *KZ Švajcarske*. Pri tome je prilikom propisivanja kazne korišćeno neobično rešenje koje bi se moglo kritikovati zbog svoje neodređenosti. Naime, propisano je da će se učinilac kazniti kaznom lišenja slobode bez određivanja posebnog minimuma i posebnog maksimuma (tako da se u ovom slučaju primenjuje opšti minimum i opšti maksimum koji iznosi tri dana do dvadeset godina), a uz to je još alternativno propisana i novčana kazna. To je posledica toga što švajcarski KZ nije izdiferencirao i posebno predvideo teže oblike krivičnog dela trgovine ljudima.³⁶ Jedino, u slučaju da je žrtva maloletna, ili učinilac delo vrši u vidu zanata, propisana je kazna zatvora ne ispod jedne godine (stav 2).

U članu 388. *KZ Srbije* propisuje više oblika krivičnog dela trgovine ljudima. Osnovni oblik (stav 1) ima veći broj radnji izvršenja koje se moraju preduzeti na određeni način (silom ili pretnjom, zloupotrebom odnosa zavisnosti itd) i to u određenom cilju.³⁷ Za osnovni oblik trgovine ljudima je propisan zatvor od tri do

36 Iako to donekle objašnjava propisivanje tako širokog raspona, to je u suprotnosti sa načelom zakonitosti (*lex certa*) jer je propisana kazna potpuno neodređena. Nisu jasni razlozi zašto je švajcarski zakonodavac u ovom slučaju (kao i još kod dva krivična dela) propisao kaznu koja nema ni posebni minimum ni posebni maksimum, već se neposredno primenjuju opšti minimum i opšti maksimum.

37 U sudskoj praksi problem predstavlja razgraničenje sa krivičnim delom posredovanja u vršenju prostitucije iz člana 184. *KZ Srbije* za koje je propisana znatno blaža kazna. Vid. Z. Stojanović, *Komentar KZ*, deseto dopunjeno izdanje, Beograd, 2020, p. 615.

dvanaest godina. Ista kazna je propisana i u slučaju kada nije upotrebljena sila ili pretnja ili neki od drugih navedenih načina izvršenja, ako je delo učinjeno prema maloletnom licu (stav 2). Ako je delo učinjeno prema maloletnom licu na neki od navedenih načina, propisana je kazna zatvora od najmanje pet godina (stav 3). Ukoliko usled toga nastupi teška telesna povreda nekog lica, propisana je kazna od pet do petnaest godina, a ako je nastupila teška telesna povreda maloletnog lica u vezi sa delom iz stava 3, kazna je zatvor u trajanju od najmanje pet godina (stav 4). Ako je usled dela iz st. 1. i 3. nastupila smrt jednog ili više lica, propisana je kazna zatvora u trajanju od najmanje deset godina (stav 5). Kazna zatvora od najmanje pet godina propisana je u slučaju kada se učinilac bavi vršenjem ovog krivičnog dela, kao i onda kada je delo učinjeno od strane grupe (stav 6). Ako je delo izvršeno od strane organizovane kriminalne grupe, predviđa se zatvor od najmanje deset godina (stav 7). Korišćenje usluga lica koje je žrtva trgovine ljudima zaprećeno je kaznom zatvora od šest meseci do pet godina (stav 8), a ako je delo učinjeno prema licu za koje je učinilac znao ili je mogao znati da je maloletno, onda je propisana kazna od jedne do osam godina zatvora (stav 9). Zabranjeno je ublažavanje kazne kod svih oblika ovog krivičnog dela. KZ Srbije, u odnosu na upoređivane zakonike, za ovo krivično delo propisuje najstrožu kaznu. Donekle je izuzetak KZ Švajcarske koji sadrži neobično rešenje jer ne propisuje ni posebni minimum ni posebni maksimum. To znači da je u odnosu na KZ Srbije maksimum viši, ali je zato minimum znatno niži (a propisuje i novčanu kaznu alternativno za osnovni oblik), tj. kao najniža kazna zatvora može se izreći zatvor u trajanju od tri dana, dok je u KZ Srbije najmanja kazna (koja se ne sme ublažavati) tri godine zatvora.

III. ZNAČAJ UBLAŽAVANJA I POOŠTRAVANJA KAZNE

Uporednopravna analiza izabranih krivičnih dela pokazuje da prema propisanim kaznenim rasponima KZ Srbije spada u stroga krivična zakonodavstva. Pri tome treba imati u vidu da upoređivanje isključivo propisanih kaznenih raspona ne daje celovitu sliku o stepenu represivnosti jednog krivičnog zakonodavstva. Ostavljajući po strani širinu kriminalne zone, taj stepen u velikoj meri zavisi i od nekih instituta, odnosno odredaba opšteg dela u oblasti krivičnih sankcija.³⁸ Najvažnije u tom pogledu jesu odredbe o ublažavanju i pooštavanju kazne. Te odredbe u ovoj komparativnoj analizi su samo delimično uzete u obzir. Svi analizirani krivični zakoni poznaju institut ublažavanja kazne, tako da se kazna (pod određenim uslovima) može odmeriti i izreći ispod minimalne kazne propisane za određeno krivično delo. Neki od njih poznaju i obavezno ublažavanje kazne pod određenim uslovima, a granice ublažavanja kazne su, po pravilu, niže od onih koje poznaje

38 Primera radi, na stepen represivnosti utiču eventualne zabrane uslovnog otpuštanja (kao što je to slučaj za određena krivična dela u KZ Srbije), obavezno strože kažnjavanje za višestruki povratak (uvedeno u KZ Srbije 2019. godine), uslovi za izricanje tzv. kućnog zatvora (u pogledu čega srpski zakonodavac nije dosledan svojoj izrazito represivnoj orijentaciji jer prilično velikodušno propisuje uslove za njegovu primenu što vodi ozbiljnoj nejednakosti na planu primene krivičnih sankcija), propisivanje nezastarevanja krivičnog gonjenja određenih krivičnih dela i određenih kazni itd.

KZ Srbije.³⁹ Ono što je specifično za KZ Srbije jeste to da on poznaje apsolutnu zabranu ublažavanja kazne za određena krivična dela (od ovde upoređivanih, to su: teško ubistvo, silovanje, obljava nad detetom i trgovina ljudima). U nekim od analiziranih krivičnih zakonika moguće je i pooštavanje kazne ali samo u relativno retkim slučajevima (višestruki povrat, produženo krivično delo, a u nekim organizovani kriminalitet). KZ Austrije predviđa u opštem delu strože kaznene raspone (u odnosu na one propisane u posebnom delu) za određena krivična dela koje učini punoletno lice na štetu maloletnog lica upotrebom prinude (sile ili pretnje). Detaljnije razmatranje i upoređivanje opštih odredaba o ublažavanju i pooštavanju kazne prešlo bi okvire i ciljeve ove analize, ali je važno imati u vidu da pre svega te dve vrste odmeravanja kazne direktno utiču na raspone propisanih kazni. I površan uvid u odredbe ovih krivičnih zakonika koje se odnose na ublažavanje i pooštavanje kazne pokazuju da, iako se rešenja međusobno značajno razlikuju, KZ Srbije, naročito posle izmena i dopuna iz 2019. godine, ne sadrži rešenja koja bi ublažila i relativizovala strogost propisanih kaznenih raspona u većoj meri nego što je to slučaj sa ostalim analiziranim krivičnim zakonodavstvima. Naprotiv, KZ Srbije tu pokazuje jednu specifičnost u obrnutom smeru, a to je zabrana ublažavanja kazne za određena krivična dela.

ZAKLJUČAK

Propisani kazneni rasponi u KZ Srbije pokazuju određene anomalije. Takav zaključak se zasniva pre svega na uporednopravnoj analizi osam evropskih krivičnih zakonika, ali i na međusobnom upoređivanju kaznenih raspona propisanih za pojedina krivična dela u KZ Srbije. Iako je procena težine jednog krivičnog dela sa aspekta ugrožavanja ili povrede zaštićenog dobra i vrednosni sud, mogu se uočiti slučajevi (značajno) različitih propisanih kazni za, po težini, približno istih krivičnih dela, ili čak težih krivičnih dela za koja se mogu izreći blaže kazne nego za druga manje teška krivična dela. Tako, u KZ Srbije je za ubistvo i silovanje propisan isti posebni minimum, tj. pet godina, što samo po sebi nije opravdano. Pogotovo se ne može pravdati to što se za ubistvo ublažavanjem kazne može izreći blaža kazna nego za silovanje (kod kojeg ublažavanje kazne nije dozvoljeno). Tako, za pokušaj ubistva se može izreći (ublažena) kazna od tri godine, dok se za pokušaj silovanja ne sme izreći niža kazna od pet godina. Iako takvih neusklađenosti nema preterano mnogo, one su nedopustive tim pre što je do njih došlo naknadno prilikom propisivanja strožih kazni kod određenih krivičnih dela. Ne zadržavajući se dalje na ovom pitanju kojim se ovaj rad samo marginalno bavi, i u ovom zaključku težište je na oceni strogosti propisanih kaznenih raspona.

Što se tiče visine, odnosno strogosti propisanih kaznenih raspona, komparativna analiza krivičnih dela koja čine uzorak, pokazuju da je KZ Srbije jedan od najstrožih, ako ne i najstroži krivični zakonik. U tu sliku se ne uklapa jedno od deset upoređivanih krivičnih dela, a to je krivično delo za koje se može naći opravdanje

39 Primera radi, KZ Nemačke (§ 49 stav I) predviđa da se kazna doživotnog zatvora ne može ublažiti ispod tri godine zatvora. Up. Th. Fischer, *op. cit.* pp. 443–443.

da se propiše stroga kazna (krivično delo ubistva), a donekle i krivično delo krađe za koje KZ Srbije propisuje kaznu koja predstavlja određeni prosek upoređivanih zemalja. Ni kod krivičnog dela teškog ubistva KZ Srbije ne predviđa kaznu koja bi bila stroža u odnosu na većinu upoređivanih krivičnih zakonika. Zbog toga nije bez osnova pitanje koje bi se moglo uputiti srpskom zakonodavcu u pogledu rangiranja krivičnim pravom zaštićenih dobara jer, prema zaprećenim kaznama, ima se utisak da mu je više stalo da zaštiti neka druga dobra koja, iako se u pogledu svog značaja mogu visoko rangirati, nisu istog značaja kao život čoveka.

Kao osnovno nameće se pitanje da li je u Srbiji opravdano i potrebno propisati strože kazne nego u drugim evropskim zemljama. Eventualno nastojanje da se na sudsku praksu utiče u smislu da sudovi izriču strože krivične sankcije, nije smelo da ide u pravcu propisivanja strožih, odnosno viših kaznenih raspona. Poznata je činjenica da kaznena politika sudova, ako se može oceniti blagom u odnosu na propisane kazne, jeste takva iz dva razloga.⁴⁰ Prvi je preterano široko korišćenje uslovne osude kao krivične sankcije. Drugi razlog jeste preširoko korišćenje instituta ublažavanja kazne. Ako bi zakonodavac hteo da utiče na zaoštavanje kaznene politike sudova (ne ulazeći u to da li je to opravdano i da li bi to doprinelo efikasnijem suzbijanju kriminaliteta), bilo bi pogrešno propisivati strože kaznene raspone, odnosno rešenje tražiti u podizanju propisanih posebnih minimuma ili zabrane ublažavanja kazne kod nekih krivičnih dela. Slučaj Srbije pokazuje da trend zaoštavanja propisanih kazni koji postoji od 2009. godine nije ništa doneo na planu suzbijanja kriminaliteta, ali da je to, s druge strane, dovelo do određenih anomalija kako u pogledu zakonskih rešenja tako i u njihovoj primeni. Manje loše rešenje od stalnog podizanja propisanih kaznenih raspona jeste (ako zakonodavac smatra da je stroža kaznena politika opravdana zato što je ubeđen da će se time kriminalitet efikasnije suzbijati, ili jednostavno zato što je pribegao kaznenom populizmu) u drugačijem postavljanju nekih instituta opšteg dela (npr. propisivanje restriktivnijih uslova za primenu uslovne osude, kao i zaoštavanje uslova kod njenog opozivanja, restriktivnije postavljanje opštih uslova za ublažavanje kazne itd). Nastavljajući kriminalnu politiku zaoštavanja krivičnopravne represije, zakonodavac je u Srbiji prilikom poslednjih izmena i dopuna KZ iz 2019. godine ipak više menjao neke odredbe opšteg dela (uvođenje doživotnog zatvora, zabrana uslovnog otpusta za neka krivična dela, obavezno izricanje kazne preko polovine propisanih kaznenih raspona u slučaju višestrukog povrata, sužavanje kruga krivičnih dela za koja se može izreći uslovna osuda i dr), nego što je povećavao propisane kazne. Iako se ni ovakav način zaoštavanja represije ne bi mogao podržati, ipak je to manje loš način od onog kome je zakonodavac inače sklon, a to je da propisuje sve više i više kaznene raspone podižući pri tome naročito posebni minimum.

40 Pitanje ocene kaznene politike sudova jeste složeno pitanje. Označavanje kaznene politike sudova kao blage, bez analize većeg broja pitanja, predstavlja neprihvatljivo simplifikovanje. Zakonodavac i sudska praksa pokazuju stalno neslaganje u pogledu kaznene politike, a nastojanje zakonodavca da prinudi sudsku praksu da izriče strože kazne još više doprinosi tome da se vrednosni sudovi sudova i zakonodavca u pogledu propisanih i izricanih kazni bitno razlikuju. Više o tome Z. Stojanović, Kaznena politika sudova, *Glasnik odjeljenja društvenih nauka CANU*, 24 2019, p. 67–87.

Najzad, može se zaključiti da iako se stalno propisivanje sve strožih kazni u KZ Srbije ne može pravdati nekim racionalnim razlozima i potrebama, niti su te kazne uslovljene stanjem na planu kriminaliteta i njegovog suzbijanja, ipak se on može smatrati izvesnim pokazateljem opšte društvene i političke klime. Ne ulazeći u to ko je tome najviše doprineo, takav pristup nailazi na odobravanje značajnog dela građana Srbije. Iako je taj fenomen poznat i u drugim zemljama, a za njega postoje i određena objašnjenja,⁴¹ ono što je specifično jeste da se trend zaoštavanja propisanih kazni u Srbiji u poslednjoj deceniji ispoljio u većoj meri nego u drugim evropskim zemljama u kojima je on takođe prisutan.

LITERATURA

- Albrecht, P.-A. /2010/: *Kriminologie, Eine Grundlegung zum Strafrecht*, 4. Auflage, Munchen.
- Braun, J. /2011/: *Einführung in die Rechtsphilosophie*, 2. Auflage, Tübingen.
- Carrara, F. /1886/: *Programma del corso di diritto criminale, Dei delitto, della pena*, sesta edizione, ristampa Il Mulino, Bologna, 1993.
- Donnelly, R. /1952/: The New Yugoslav Criminal Code, *The Yale Law Journal*, vol. 61.
- Dorđević, M. /2005/: Kazneni okviri u Predlogu novog Krivičnog zakonika. U: *Nove tendencije u savremenoj nauci krivičnog prava i naše krivično zakonodavstvo*, Zlatibor-Beograd.
- Fischer, Th. /2020/: *Strafgesetzbuch mit Nebengesetzen*, 67. Auflage, München.
- Garland, D. /2008/: *Kultur der Kontrolle. Verbrechensbekämpfung und soziale Ordnung in der Gegenwart*, Frankfurt/New York.
- Hassemer, W. /2001/: *Freiheitliches Strafrecht*, Berlin.
- Ignjatović, Đ. /2017/: Kazneni populizam. U: *Kaznena reakcija u Srbiji VII deo*, Beograd, 2017.
- Jacobson, J., Hallgren Sandvik, V. /2015/: An Outline of the New Norwegian Criminal Code, *Bergen Journal of Criminal Law and Criminal Justice*, Vol. 3, 1.
- Jung, H. /2017/: Should we compare Laws or Cultures? *Bergen Journal of Criminal Law and Criminal Justice* Vol. 5. 1.
- Kühl, K. /2008/: *Freiheitliche Rechtsphilosophie*, Baden-Baden.
- McTaggart, J. E. /1896/: Hegel's Theory of Punishment, *International Journal of Ethics*, Vol. 6, No. 4.
- Montenbruck, A. /2018/: *Deutsche Straftheorie*, 3. Auflage, 2018, Berlin.
- Perić, O. /2000/: Kazneni okviri u Predlogu Krivičnog zakonika. U: *Osnovne karakteristike Predloga novog jugoslovenskog krivičnog zakonodavstva*, Beograd.
- Pradel, Ž. /2015/: Uvodno predavanje za jedan kurs uporednog krivičnog prava (preveo G. Ilić), *Crimen*, broj 2.
- Stojanović, Z. /2014/: Das präventiv orientierte Strafrecht: Möglichkeiten und Grenzen, *Festschrift zum 70. Geburtstag von Prof. Dr. Dr. h.c. K. Kühl*, Beck, München 2014.

41 Često se kao uzrok za porast punitivnosti navodi strah od kriminaliteta i uticaj medija u tom pogledu. Pridružujući se tom objašnjenju Šteng, međutim, dodaje da je uzrok i osećaj neizvesnosti prouzrokovan društvenim promenama, problemima i krizama, te da pojačana težnja ka strožem kažnjavanju ublažava taj osećaj i omogućava makar simboličnu borbu protiv percipirane socijalne nesigurnosti. F. Steng, Sicherheitskrise, Kriminalitätswahrnehmung und Strafhaltung. In: *Europe in Crisis: Crime, Criminal Justice, and the Way Forward*, Vol. II, Athens, 2017, pp. 935–936.

- Stojanović, Z. /2019/: Kaznena politika sudova, *Glasnik odjeljenja društvenih nauka CANU*, 24.
- Stojanović, Z. /2020/: *Komentar Krivičnog zakonika*, deseto dopunjeno izdanje, Beograd, 2020.
- Streng, F. /2017/: Sicherheitskrise, Kriminalitätswahrnehmung und Strafhaltung. In: *Europe in Crisis: Crime, Criminal Justice, and the Way Forward*, Vol. II, Athens.
- Škuljić, M. /2019/: *Krivična dela protiv polne slobode*, Beograd.
- Vuković, I. /2017/: Materijalni pojam krivice iz ugla krivičnog prava, *Crimen* broj 3.

KRIVIČNI ZAKONICI I OSTALI IZVORI

- Austrija, Strafgesetzbuch, Fassung vom 19.02.2020, RIS.
- Crna Gora, Krivični zakonik, „Službeni list RCG“, br. 70/2003, 13/2004, 47/2006 i „Službeni list CG“, br. 40/2008, 25/2010, 32/2011, 64/2011 – drugi zakon, 40/2013, 56/2013, 14/2015 42/2015 58/2015 – drugi zakon i 44/2017. i 49/18.
- Češka, Criminal Code of the Czech Republic, 8 January 2009, Amendments 2009, 2011.
- Nemačka, Strafgesetzbuch in der Fassung der Bekanntmachung vom 13. November 1998 (BGBl. I S. 3322), das zuletzt durch Artikel 62 des Gesetzes vom 20. November 2019 (BGBl. I S. 1626) geändert worden ist.
- Norveška, The Penal Code, Ministry of Justice and Public Security, Entry into force 01.10.2015, 07.03.2008, Last update 26.11.2019.
- Slovenija, Kazenski zakonik (KZ-1-UPB2) Uradno prečišćeno besedilo, Uradni list Republike Slovenije št. 50/2012. z dne 29.6.2012.
- Srbija, Krivični zakonik, šesnaesto izdanje (Predgovor: Z. Stojanović), Službeni glasnik, Beograd, 2019.
- Španija, Criminal Code, Coleccion: Traducciones der derecho espanol, Ministerio de Justicia, 2013.
- Ley Orgánica 1/2015, de 30 de marzo, por la que se modifica la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal (BOE Num. 77, 31 de marzo de 2015).
- Švajcarska, Schweizerisches Strafgesetzbuch vom 21. Dezember 1937 (Stand am 1 Februar 2020), Die Bundesversammlung der Schweizerischen Eidgenossenschaft 311.0.
- Законот за одредување на видот и одмерување на висината на казната („Службен весник на Република Македонија“, број 199/2014).
- Odluka Ustavnog suda Makedonije U br. 169/2016 od 27. septembra 2017.
- Projekat opšteg Kaznenog zakonika za Kraljevinu Norvešku, izdanje Ministarstva pravde, Beograd, 1912/3.
- Nationalrat, 03.424 n Pa.Iv. Abate. Sexuelle Handlungen mit Kindern. Erhöhung des Strafmasses gemäss Artikel 187 StGB, Bericht der Kommission für Rechtsfragen vom 25. Oktober 2018.
- Bundesgesetzblatt für die Republik Österreich, Ausgeben am 19. Oktober 2019 – Nr 105.
- Bilten, Punoletni učinoci kriivčnih dela u Republici Srbiji, 2018, Republički zavod za statistiku, Beograd, 2019.

*Zoran Stojanović**

PENALTY RANGES AND PUNITIVENESS OF CRIMINAL LEGISLATION

– Comparative Analysis –

SUMMARY

The aim of the paper is to determine the extent to which the penalty ranges prescribed for certain offences affects the degree of repression of a criminal code, and in particular the Criminal Code of Serbia, as well as whether it can be classified as criminal code that exceed the usual degree of repression inherent in any criminal legislation. To this end, comparative research has been undertaken. Comparing the prescribed penalties for ten criminal offences in eight criminal codes of European countries with the Criminal Code of Serbia, these questions were answered. Although, when assessing the degree of the repressiveness of criminal legislation, it is not enough to take into account the prescribed penalty ranges, they significantly indicate that degree and largely reflect the repressive aspirations of the criminal lawmaker. Asked if the CC of Serbia exceeds the level of repression inherent in all European criminal codes, the answer is yes if the prescribed penalty ranges are compared. That comparison shows that the Criminal Code of Serbia is at the very top of the codes compared. With few exceptions, it prescribes the harshest penalties. From this, it cannot be concluded that these penalties in the CC of Serbia reflect some of the specific cultural, political and other circumstances, and especially not the real needs that exist in society. However, raising the level of repression by prescribing severe penalties is a symptom of the social and political climate in Serbia in the last decade in which this tendency has come to the fore.

Keywords: penalty ranges, general prevention, comparative analysis, criminal repression, Criminal Code of Serbia

* Full Professor, Faculty of Law, University of Belgrade; Faculty of Law UDG,
profstojanovic@gmail.com.