

POKUŠAJ KRIVIČNOG DELA U SAVREMENOM PRAVU

SAŽETAK

Pravilo je da se preduzimanjem jedne ili više radnji koje su u zakonu određene kao elemenat bića krivičnog dela ostvaruje posledica u smislu prouzrokovane promene ili stanja u spoljnom svetu. No, česte su u životu i situacije kada usled preduzete delatnosti nekog lica, posledica krivičnog dela ipak izostaje. U takvim slučajevima postoji pokušaj krivičnog dela ili nedovršeno delo. No, moguće je takođe da se za preduzimanje radnje izvršenja zahteva prethodno stvaranje uslova i pretpostavki kroz preduzimanje pripremnih radnji kojima se omogućava ili olakšava krivično delo. Realna opasnost ugrožavanja zaštićenog dobra, kao i obim i intenzitet ispoljene kriminalne volje za prouzrokovanje posledice preduzetom radnjom izvršenja čini suštinu pokušaja i osnov kažnjivosti njegovog učinioca. U ovom radu će biti reči o pojmu, karakteristikama, sadržini i prirodi pokušaja kao jednog od kažnjivih stadijuma u teoriji, praksi i uporednom zakonodavstvu, odnosno u u svetlu zakonskih rešenja iz člana 30. Krivičnog zakonika Srbije iz 2005. godine.

Ključne reči: krivično delo, radnja izvršenja, posledica, umišljaj, pokušaj, krivična odgovornost, kazna.

UVOD

Pravilo je da se preduzimanjem jedne ili više delatnosti koje su u zakonu određene kao elemenat bića krivičnog dela ostvaruje posledica u smislu prouzrokovane promene ili stanja u spoljnom svetu na objektu napada. No, česte su u životu situacije da usled preduzete delatnosti nekog lica, posledica krivičnog dela ipak izostaje. U takvim slučajevima postoji pokušaj krivičnog dela ili nedovršeno (nepotpuno) delo¹. No, moguće je takođe da se za preduzimanje radnje izvršenja zahteva prethodno stvaranje uslova i pretpostavki kroz preduzimanje pripremnih radnji kojima se omogućava ili

* Prof.dr., Pravni fakultet Univerziteta u Nišu.

1 M.Đorđević/Đ.Đorđević, *Krivično pravo*, Beograd, 2010, 72.

olakšava izvršenje krivičnog dela. Realna opasnost povrede ili ugrožavanja zaštićenog dobra, kao i obim i intenzitet ispoljene kriminalne volje na strani učinioca za prouzrokovanje posledice preduzetom radnjom izvršenja, čini suštinu pokušaja i osnov kažnjivosti njegovog učinioca².

Od trenutka kada se kod učinioca pojavi misao ili ideja o ostvarenju posledice u spoljnom svetu izvršenjem krivičnog dela, pa do preduzimanja radnje izvršenja može da postoji nekoliko stadijuma (ili faza)³. Prvi stadijum, koji je obavezan, bez koga uopšte nema ni krivičnog dela (doduše umišljajnog dela), jeste donošenje odluke za izvršenje krivičnog dela (iter criminis)⁴. Pošto je doneta kriminalna odluka, učinilac obično odmah pristupa i izvršenju krivičnog dela, tj. preduzimanju delatnosti, jedne ili više njih, koje su u zakonu određene kao elemenat bića krivičnog dela. Tako preduzetom delatnošću, posledica u smislu promene ili stanja u spoljnom svetu nastupi (pa postoji svršeno krivično delo) ili ona pak izostaje, usled različitih okolnosti i razloga (kada postoji pokušaj krivičnog dela ili nedovršeno delo)⁵.

Međutim, nije uvek moguće pristupiti izvršenju radnje krivičnog dela neposredno posle donošenja odluke, već je za to potrebno preduzeti određene pripremne radnje, u smislu delatnosti kojima se to krivično delo omogućava ili olakšava. Naime, ovim se radnjama stvaraju uslovi ili pretpostavke da bi se planirano krivično delo uopšte moglo ostvariti. Prema nekim autorima⁶ svršeno i pokušano krivično delo se javljaju samo kao oblici ili forme pojave krivičnog dela u spoljašnjem svetu. Tako npr. neki inostrani krivični zakoni, kao što je to Krivični zakonik Ruske federacije⁷ iz 1996. godine u članu 29. izričito razlikuju dve vrste (forme) krivičnog dela. To su : 1) dovršeno krivično delo i 2) nedovršeno krivično delo.

Razmatranje pojedinih stadijuma u izvršenju krivičnog dela od značaja je naročito u situacijama kada učinilac i pored preduzete jedne ili više delatnosti (u okviru bića krivičnog dela ili van njega) ne uspe da ostvari krivično delo (odnosno da realizuje posledicu krivičnog dela na objektu napada u smislu promene ili stanja). U takvim slučajevima krivično delo je samo delimično (parcijalno) ostvareno, ali i takve

2 N.Mrvić-Petrović, *Krivično pravo*, Beograd, 2005, 109.

3 M.Babić/I.Marković, *Krivično pravo*, Opšti dio, Banja Luka, 2008, 219.

4 Lj. Jovanović/D. Jovašević, *Krivično pravo*, Opšti deo, Beograd, 2002, 178.

5 D. Jovašević, *Krivično pravo*, Opšti deo, Beograd, 2010, 151.

6 F. Liszt, *Lehrbuch des deutschen Strafrechts*, 8. Auflage, Leipzig, 1922, 98.

7 I. Fedosova/T. Skuratova, *Ugolovnij kodeks Rossijskoj federaciji*, 2005, 30-31.

situacije nalažu potrebu za odgovarajućim krivičnopravnim rešenjima⁸. Iz napred navedenog proizilazi da su u procesu izvršenja krivičnog dela moguća četiri stadijuma ili faze. Ovi stadijumi su mogući samo kod umišljajno preduzetih krivičnih dela. To je i logično jer kod nehatnih krivičnih dela nema uopšte odluke učinioca da pristupi izvršenju takvog dela. Na taj način su po prirodi stvari isključene i pripremne radnje, kao i pokušaj kod ove vrste krivičnih dela. Iz toga proizilazi da se nehatno izvršena krivična dela javljaju samo kao dovršena (svršena) dela⁹.

U procesu izvršenja krivičnih dela, dakle, mogući su sledeći stadijumi ili faze. To su¹⁰: 1) odluka za izvršenje krivičnog dela, 2) pripremne radnje, 3) pokušaj krivičnog dela ili nedovršeno delo i 4) svršeno (dovršeno, potpuno, kompletno) krivično delo¹¹. U savremenom krivičnom pravu, pa tako i u novodonetom zakonodavstvu država koje su nastale raspadom bivše SFR Jugoslavije¹², pripremne radnje nisu više predviđene kao kažnjivi stadijum u izvršenju krivičnog dela, već samo kao posebno, samostalno krivično delo u posebnom delu zakonika.

Donošenje odluke za izvršenje krivičnog dela predstavlja psihološki, misaoni, svesni i voljni proces koji se sastoji u uočavanju, analiziranju, prosuđivanju različitih mogućnosti i odabiranju jedne od njih, te koncentraciji i usmerenosti volje u cilju njenog ostvarenja¹³. U ovom slučaju bira se krivična delatnost i usmerava volja ka njenom ostvarenju. Pošto donošenje odluke predstavlja jedan nevidljiv, unutrašnji psihološki proces, to sve dok odluka ne bude saopštena ili na drugi način izražena, manifestovana u spoljnom svetu, ona ne može biti saznata od trećih lica, pa prema tome, ne može biti ni predmet krivičnopravne represije¹⁴. Jer, ma kakva bila zločinačka misao i ma kakva bila volja za njeno ostvarenje, ona ne može da prouzrokuje nikakvu posledicu, sve dok ne bude izražena, materijalizovana u spoljnom svetu. To je osnovni razlog što se danas u savremenom krivičnom pravu ne kažnjava za misli i želje, odnosno za donošenje odluke za izvršenje krivičnog dela. To uostalom i odgovara duhu stare maksime: "cogitationis

8 M.Đorđević/Đ.Dorđević, *Krivično pravo*, op.cit.,72.

9 V.Grozdanić/M.Škorić, *Uvod u kazneno pravo*, Opći dio, Zagreb, 2009, 139.

10 D. Jovašević, *Komentar Krivičnog zakona SR Jugoslavije*, Beograd, 2002, 68-76.

11 B.Petrović/D.Jovašević, *Krivično (kazneno) pravo Bosne i Hercegovine*, Opći dio, Sarajevo, 2005, 173.

12 D. Jovašević, *Krivični zakonik Republike Srbije sa uvodnim komentarom*, Beograd, 2007, 20-24; Lj. Lazarević, *Komentar Krivičnog zakonika Republike Srbije*, Beograd, 2006, 14-17.

13 U pravnoj teoriji se javlja veći broj autora prema kojima je prvi stadijum u izvršenju krivičnog dela promišljanje, razmišljanje, odlučivanje o krivičnom delu. Lj. Bavcon, A.Šelih, *Kazensko pravo*, Splošni del, Ljubljana, 1978, 213.

14 P.Novoselec, *Opći dio kaznenog prava*, Zagreb, 2004, 270.

poenam nemo patitur”¹⁵.

Dakle, predstadijum u izvršenju krivičnog dela uključuje unutrašnju odluku učinioca o izvršenju krivičnog dela. O unutrašnjim odlukama krivično pravo ne sme da vodi računa u skladu sa starom rimskom sentencom : “cogitatio nis poenam nemo patitur” – Ulpianus). Tu uopšte nema uslova za primenu krivičnog zakona¹⁶.

1. Pokušaj krivičnog dela

Krivično delo je protivpravno skrivljeno u zakonu određeno delo. Kao osnovni i najvažniji elemenat pojma krivičnog dela javlja se delo (radnja učinioca sa prouzrokovanom posledicom u spoljnom svetu). Donošenje odluke o izvršenju krivičnog dela se javlja kao prvi, obavezni stadijum u izvršenju krivičnog dela uopšte. To znači da nema krivičnog dela ako pre toga učinilac nije posle kraćeg ili dužeg misaonog, psihološkog procesa doneo odluku o njegovom izvršenju. Preduzimanjem delatnosti koja je u zakonu određena kao elemenat bića krivičnog dela, ostvaruje se po pravilu posledica krivičnog dela u smislu promene ili stanja u spoljnom svetu. U tom slučaju postoji svršeno krivično delo. Ova se posledica u vidu povrede ili ugrožavanja javlja na objektu krivičnog dela, a taj objekat pripada oštećenom licu, žrtvi ili pasivnom subjektu¹⁷.

Ponekad je potrebno pre preduzimanja radnje izvršenja preduzeti jednu ili više pripremnih radnji, kojima se zapravo stvaraju uslovi i pretpostavke da bi se planirano krivično delo uopšte moglo izvršiti, odnosno da bi se delo moglo izvršiti lakše, brže, efikasnije i jednostavnije. U takvom slučaju postoje pripreme radnje koje se javljaju kao drugi mogući, ali neobavezni stadijum u izvršenju krivičnog dela¹⁸. Retki su krivični zakoni danas koji izričito predviđaju pripreme radnje kao opšti institut krivičnog prava, budući da se ove delatnosti još uvek nalaze van bića krivičnog dela i objektivno ne predstavljaju opasnost po zaštićeno dobro.

No, moguće je da preduzetom radnjom koja predstavlja obeležje bića

15 V.Grozdanić/M.Škorić, *Uvod u kazneno pravo*, Opći dio, *op.cit.*, 140.

16 B.Pavišić/V.Grozdanić/P. Veić, *Komentar Kaznenog zakona*, Zagreb, 2007, 142.

17 D. Jakovljević, „Pokušaj kao stadijum izvršenja krivičnog dela“, *Jugoslovenska revija za kriminologiju i krivično pravo*, Beograd, broj 1-2/1995,132.

18 N.Mrvić-Petrović, *Krivično pravo, op.cit.*, 111-112.

konkretnog krivičnog dela, posledica koja se htela, želela i nameravala ostvariti na taj način, ipak izostane. U takvom slučaju postoji pokušaj krivičnog dela ili nedovršeno delo. Zbog ispoljenog stepena opasnosti koja je pretila ugrožavanjem zaštićenog dobra i zbog ispoljene kriminalne volje učinioca pri preduzimanju delatnosti krivičnog dela, svi savremeni krivični zakoni koji uopšte poznaju pokušaj krivičnog dela, kao opšti institut krivičnog prava, predviđaju kažnjavanje njegovog učinioca. U našem krivičnom pravu, pokušaj je kažnjiv ako je upravljen na izvršenje krivičnog dela za koje je propisana kazna zatvora od pet godina ili teža kazna, odnosno kada to zakon izričito propiše u posebnom delu, pri čemu se učinilac može i blaže kazniti.

Pokušaj ili nedovršeno krivično delo¹⁹ je sledeći mogući, dakle neobavezni, stadijum u izvršenju krivičnog dela. On postoji kada je izvršenje krivičnog dela započeto sa umišljajem, ali nije dovršeno (član 30. Krivičnog zakonika)²⁰. To je dakle, umišljajno započinjanje izvršenja krivičnog dela koje nije dovelo do nastupanja svih zakonskih obeležja krivičnog dela²¹. Kod pokušaja krivično delo ostaje nekompletno, jer se ostvaruje samo jedan njegov zakonski deo²². Ovaj stadijum može da traje samo do momenta dok ne nastupi posledica, u smislu promene ili stanja na objektu napada²³.

Pokušaj krivičnog dela zapravo postoji kada je krivična volja obelodanjena radnjom koja po ukupnom planu učinioca neposredno vodi ugrožavanju zaštićenog objekta konkretnog krivičnog dela²⁴. Kod pokušaja učinilac, pošto je doneo odluku i eventualno izvršio pripremne radnje, prelazi na ostvarivanje radnje izvršenja, odnosno preduzima jednu ili više delatnosti koje su određene kao zakonski elemenat bića konkretnog krivičnog dela²⁵. Međutim i pored preduzimanja radnje od strane učinioca, na određeni način ili određenim sredstvom, ipak ne dolazi do nastupanja posledice u smislu promene ili stanja u spoljnom svetu, pa se ne ostvaruje biće krivičnog dela

19 D. Jovašević, *Leksikon krivičnog prava*, Beograd, 2011, 579.

20 S.Sremac, „Kažnjavanje za pokušaj“, i čl.90. KZ, *Odvjetnik*, Zagreb, broj 6/1952, 11-13.

21 Na sličan način govori i T. Živanović kada svršeno i pokušano delo određuje kao dve pojamno najviše opšte vrste krivičnih dela (T. Živanović, *Osnovni problemi krivičnog prava*, Beograd, 1930, 99.).

22 Z. Stojanović, *Krivično pravo, Opšti deo*, Beograd, 2001, 220.

23 M.Đorđević/Đ.Đorđević, *Krivično pravo, op.cit.*, 74.

24 D. de Vebres, *Traite de droit criminel et de legislation penale comparee*, Paris, 1947, 134.

25 Neki inostrani krivični zakonici proširuju pojam pokušaja. Tako u Crnoj Gori u odredbi čl. 20. stav 2. Krivičnog zakonika kao započinjanje izvršenja krivičnog dela smatra se i upotreba određenog sredstva ili primena određenog načina izvršenja ako su oni zakonom određeni kao obeležja krivičnog dela (Lj. Lazarević/B. Vučković/V. Vučković, *Komentar Krivičnog zakonika Crne Gore*, Cetinje, 2004, 80-83.).

u potpunosti, već samo delimično²⁶. Praktično, u savremenom krivičnom pravu je prisutna tendencija proširivanja zone kažnjivosti²⁷ tako što se u definisanju i kvalifikovanju graničnih zona po definiciji relativno osunčenih i ne do kraja rigidnih, viša kasnija faza u procesu izvršenja krivičnog dela (pokušaj krivičnog dela) proširuje prema prethodnoj fazi (pripremnje radnje) obuhvatajući pojedine njene manifestacije. Tako dolazi do proširenja pojma svršenog dela kroz formalna krivična dela – dela bez posledice²⁸.

2. Slučajevi u kojima pokušaj krivičnog dela nije moguć

Iako pokušaj krivičnog dela predstavlja institut opšteg dela krivičnog prava i jedan od stadijuma u izvršenju krivičnog dela, to ipak ne znači da se pokušaj može pojaviti kod svih krivičnih dela, odnosno kod svakog krivičnog dela²⁹. Naime, postoje takva krivična dela kod kojih pokušaj nije moguć³⁰ zbog njihove prirode, kao što su to prava krivična dela nečinjenja (kod kojih se radnja izvršenja sastoji u nečinjenju, svesnom i voljnom propuštanju telesnog pokreta. Ovde se zapravo radnja izvršenja sastoji u neizvršenju određene obaveze koja je sadržana u naređujućoj, inhibitornoj normi da se preduzme određena delatnost)³¹.

Dalje, pokušaj krivičnog dela nije moguć kod onih dela kod kojih i samim preduzimanjem radnje izvršenja postoji svršeno krivično delo. Ovde je dakle, momenat započinjanja radnje izvršenja dovoljan za postojanje svršenog krivičnog dela, bez obzira da li je posledica nastupila ili ne, ili pak uopšte nije mogla da nastupi pod postojećim okolnostima. Takođe, postoje i takva krivična dela kod kojih nije moguć svršeni pokušaj, budući da se preduzimanjem radnje izvršenja ostvaruje svršeno krivično delo. Radi se, naime, o takvim krivičnim delima koja u svom zakonskom opisu bića dela ne sadrže posledicu kao obavezan, konstitutivni elemenat. To su krivična dela koja za posledicu imaju apstraktnu opasnost kod kojih zapravo započinjanjem preduzimanja radnje izvršenja postoji svršeno krivično delo, jer je stvorena opšta, apstraktna opasnost po napadnuto dobro. To su nepravda ili apstraktna

26 B.Pavišić/V.Grozđanić/P. Veić, *Komentar Kaznenog zakona*, op.cit.,144-145.

27 A.Carić, „O subjektivnoj strani pokušaja“, *Naša zakonitost*, Zagreb, broj 1/1976, 49-57.

28 F. Antolisei, *Manuale di diritto penale*, Parte generale, Milano, 1966, 341.

29 Lj.Selinšek, *Kazensko pravo*, Splošni del in osnove posebnega dela, Ljubljana, 2007, 181.

30 M.Babić/I.Marković, *Krivično pravo*, Opšti dio, op.cit., 229.

31 Lj. Jovanović/D. Jovašević, *Krivično pravo*, Opšti deo, Beograd, 2003, 77.

krivična dela ugrožavanja³².

U jednom delu pravne teorije³³ se dalje smatra da pokušaj nije moguć ni kod verbalnih krivičnih dela. To su dela koja se sastoje : 1) u odavanju tajne njenim saopštavanjem drugom licu, 2) u pozivanju ili podsticanju drugih lica na vršenje krivičnih dela protiv ustavnog uređenja ili na nepostupanje po zakonitim odlukama ili merama državne vlasti ili 3) u povredi časti ili ugleda drugog lica saopštavanjem neistinih ili istinitih, ali nepristojnih, difamnih činjenica i okolnosti i sl. Konačno, pokušaj krivičnog dela nije moguć ni kod delatnosnih krivičnih dela. To su krivična dela za čije postojanje i pravnu kvalifikaciju zakon ne traži nastupanje posledice dela. Suština ovih dela se zapravo sastoji u preduzimanju protivpravne, u zakonu određene delatnosti, pa se ova dela smatraju svršenim samim momentom preduzimanja radnje izvršenja u celosti³⁴.

3. Elementi pokušaja krivičnog dela

Iz domaćih i inostranih zakonskih tekstova, proizilazi da pokušaj predstavlja nedovršeno krivično delo, delo koje je započeto, ali nije dovršeno³⁵. Pokušaj krivičnog dela zapravo predstavlja poseban isečak iz celokupne dinamike kriminalnog događaja smešten između pripremnih radnji i dovršenja krivičnog dela³⁶. To delimično ostvarenje krivičnog dela preduzimanjem napada na zaštićeno dobro čini suštinu pokušaja³⁷. Pokušaj, dakle, predstavlja napad na krivičnim pravom zaštićena dobra sa ciljem, sa namerom da se prouzrokuje promena na objektu napada, tj. ostvarenje zabranjene posledice. I upravo to izostajanje ciljane posledice formira pokušaj kao opasnu delatnost bez rezultata³⁸. Preduzimanje radnje krivičnog dela kojom se napada na zaštićeni objekat i izostanak posledice koja se htela ostvariti preduzetom radnjom čine bitne elemente pokušaja, bez obzira na to da li je napad bio podesan za ostvarenje posledice ili ne³⁹.

Prema tome, pokušaj postoji onda kada je krivično delo započeto sa

32 D. Jovašević, *Leksikon krivičnog prava*, op.cit., 478.

33 B. Čejović, *Krivično pravo*, Opšti deo, Beograd, 2002, 301.

34 P. Novoselec, *Opći dio kaznenog prava*, op.cit., 273-275.

35 V. Grozdanić/M. Škorić, *Uvod u kazneno pravo*, Opći dio, op.cit., 144-145.

36 Grupa autora, *Komentar Krivičnog zakona SR Jugoslavije*, Savremena administracija, Beograd, 1995, 109-110.

37 B. Petrović/D. Jovašević, *Krivično (kazneno) pravo Bosne i Hercegovine*, Opći dio, op.cit., 176-177.

38 Đ. Đorđević, *Pokušaj krivičnog dela pljačke*, Bezbednost i društvena samozaštita, Beograd, broj 12/1989, 35-39.

39 M. Babić/I. Marković, *Krivično pravo*, Opšti dio, op.cit., 224-225.

umišljajem, ali nije dovršeno, bez obzira na to da li je moglo biti izvršeno ili ne, tj. da li je posledica mogla nastati ili ne⁴⁰. Za postojanje pokušaja je potrebno ispunjenje sledećih elemenata: 1) preduzimanje umišljajne delatnosti (namerno postupanje učinioca), što zahteva prethodno donetu odluku za izvršenje krivičnog dela, 2) započinjanje (početak) krivičnog dela preduzimanjem radnje izvršenja i 3) odsustvo posledice, odnosno nedovršenost dela.

Prvi element pokušaja je preduzimanje dela sa umišljajem. To isključuje mogućnost postojanja pokušaja krivičnog dela iz nehata, odnosno pokušaj ne može da postoji kod nehatnih krivičnih dela. A delo je preduzeto sa umišljajem ako je prethodno postojala odluka učinioca da pristupi njegovom izvršenju i preduzimanje delatnosti koja ima za cilj, nameru da prouzrokuje posledicu (čija predstava u svesti učinioca i predstavlja unutrašnji pokretač učinioca na aktivnost). Ta odluka treba da obuhvati svest učinioca o svim okolnostima bića krivičnog dela, kao i volju učinioca da to delo izvrši. Tamo gde nije postojala odluka za izvršenje određenog krivičnog dela ne može da postoji ni pokušaj⁴¹.

Da bi postojao pokušaj, delo mora biti započeto. To je drugi element pokušaja. Delo je započeto kada je učinilac preduzeo jednu ili više delatnosti koje prema zakonskom opisu čine radnju izvršenja krivičnog dela. Radi se naime o delatnostima koje su preduzete na određeni način, određenim sredstvom, na određenom mestu i u određeno vreme, dakle pod okolnostima i uslovima koje ulaze u sastav bića krivičnog dela⁴². Radnja izvršenja je započeta kada je preduzeta prva delatnost koja ulazi u sastav radnje izvršenja⁴³. Delo je započeto i onda kada su izvedene sve delatnosti koje ulaze u njen sastav, tj. kada je radnja u potpunosti ostvarena, ali je rezultat izostao⁴⁴. Dakle, za postojanje pokušaja je bitno da je preduzeta delatnost koja neposredno, direktno vodi ka prouzrokovanju posledice krivičnog dela⁴⁵. Zapocinjanje radnje izvršenja (kao element pokušaja) od značaja je i za rešavanje brojnih krivičnopravnih pitanja u sudskoj praksi, kao što su sledeća⁴⁶:

40 B. Čejović, *Krivično pravo u sudskoj praksi*, Prva knjiga, Opšti deo, Beograd, 1985, 170-172.

41 B. Pavišić/V. Grozdanić/P. Veić, *Komentar Kaznenog zakona*, op.cit., 145.

42 N. Mrvić-Petrović, *Krivično pravo*, op.cit., 112.

43 Lj. Selinšek, *Kazensko pravo*, Splošni del in osnove posebnega dela, op.cit., 181.

44 V. Grozdanić/M. Škorić, *Uvod u kazнено pravo*, Opći dio, op.cit., 144-146.

45 M. Đorđević/Đ. Đorđević, *Krivično pravo*, op.cit., 74-75.

46 Grupa autora, *Komentar Krivičnog zakona SR Jugoslavije*, op.cit., 114.

1) kod složenog krivičnog dela (kao oblika prividnog realnog sticaja) koje se sastoji od dve ili više povezanih delatnosti, samim preduzimanjem prve radnje iz sastava dela, postoji pokušaj složenog krivičnog dela (npr. kod krivičnih dela razbojništva ili razbojničke krađe),

2) kod krivičnih dela kod kojih je kao elemenat bića dela predviđen poseban način ili sredstvo izvršenja – upotreba sile ili pretnje, pokušaj postoji samim momentom primene sile ili pretnje prema nekom licu ili predmetu (npr. kod krivičnog dela silovanja),

3) kod krivičnih dela kod kojih je kao elemenat bića predviđeno i preduzimanje neke od pripremni radnji, samim preduzimanjem ovakve delatnosti, ostvaren je i pokušaj krivičnog dela (kod krivičnog dela teške krađe provaljivanjem ili obijanjem zatvorenog prostora da se dođe do stvari koja je predmet radnje),

4) kod posrednog izvršilaštva gde se učinilac za izvršenje krivičnog dela poslužuje drugim licem (neposrednim, faktičkim izvršiocem) kao sredstvom za izvršenje dela, pokušaj dela postoji kada to lice (neposredni izvršilac) započne sa preduzimanjem radnje izvršenja koja je elemenat bića krivičnog dela,

5) momenat započinjanja radnje izvršenja krivičnog dela je od značaja kod krivičnih dela za čije ostvarenje je neophodno da i sama žrtva (pasivni subjekt ili oštećeni) preduzme neku od radnji koje vode procesu ostvarenja posledice krivičnog dela. U takvim slučajevima, već samo stvaranje uslova, situacije koja neposredno prethodi radnji žrtve, predstavlja pokušaj krivičnog dela.

Treći elemenat pokušaja je izostanak posledice krivičnog dela i to nezavisno od okolnosti koje su vezane za ličnost učinioca dela⁴⁷. Za pokušaj krivičnog dela je najvažnije da krivično delo nije dovršeno. To znači da je radnja izvršenja započeta, pa prekinuta ili je radnja izvršenja dovršena, ali posledica u smislu promene ili stanja u spoljnom svetu ipak nije nastupila.

47 Lj.Selinšek, *Kazensko pravo*, Splošni del in osnove posebnega dela, op.cit. 181.

Prema tome, nepostojanje posledice, njen izostanak, odnosno nenastupanje je najbitniji elemenat pokušaja⁴⁸. Nedostatak posledice usled preduzete radnje izvršenja krivičnog dela čini bit, suštinu pokušaja.

4. Vrste pokušaja krivičnog dela

S obzirom na to da radnja izvršenja može biti započeta, pa prekinuta ili dovršena, okončana u potpunosti, zakon razlikuje dve vrste pokušaja. To su⁴⁹ : 1) svršeni pokušaj krivičnog dela i 2) nesvršeni pokušaj krivičnog dela. Ova deoba pokušaja ima poseban značaj za sudsku praksu⁵⁰ : 1) kod utvrđivanja ispunjenosti uslova za postojanje dobrovoljnog odustanka (budući da ovaj institut opšteg dela krivičnog prava nije moguć uvek kod svršenog pokušaja) i 2) u postupku odmeravanja kazne, jer se za nesvršeni pokušaj blaže kažnjava, budući da na ovaj način ispoljeni intenzitet prouzrokovane opasnosti i težina učinjenog dela, ali i ispoljena kriminalna volja učinioca krivičnog dela dobijaju blaži, niži stepen.

Svršeni pokušaj (*delictum perfectum*) se još u teoriji krivičnog prava naziva promašeno krivično delo. On postoji kada je učinilac započeo i dovršio radnju izvršenja, ali posledica krivičnog dela nije nastupila. U inostranoj literaturi danas gotovo preovlađuje shvatanje prema kome svršeni pokušaj postoji kada učinilac veruje da je preduzeo sve što je potrebno za dovršenje krivičnog dela, ali je posledica ipak odsutna⁵¹. Nasuprot njemu je nesvršeni pokušaj (*delictum imperfectum*). On se još naziva i prost pokušaj. On postoji kada učinilac započne radnju izvršenja, ali je ne dovrši, pa se logično na taj način i ne steknu svi potrebni uslovi neophodni za nastupanje posledice krivičnog dela⁵². Nesvršeni pokušaj naime postoji kada učinilac nije preduzeo sve delatnosti koje, po njegovom planu, treba

48 U tom smislu nam sudska praksa pruža obilje interesantnih primera. Više: V. Đurđić/D. Jovašević, *Praktikum za krivično pravo*, Opšti deo, Beograd, 2008. Kada okrivljeni razbije staklo na izlogu kioska, ali je videvši da se iza stakla nalazi zaštitni lim koji nije imao čime da probije, odustao od daljeg izvršenja krivičnog dela, reč je o pokušaju krivičnog dela teške krađe (presuda Okružnog suda u Beogradu KŽ. 1745/2001 od 27.11. 2001. godine); Delo je ostalo u pokušaju kada su trojica optuženih tukli oštećenog u nameri da mu oduzmu novac i stvari, ali su odustali od izvršenja krivičnog dela kada su ustanovili da oštećeni kod sebe nije imao novac (presuda Vrhovnog suda Srbije KŽ. 1622/99 od 16.11.2000. godine); Ako napasnik započne čin silovanja nad oštećenom, ali ga ne ostvari jer je naišlo lice koje ga je u tome omelo, reč je o krivičnom delu silovanja u pokušaju, a ne o bludnim radnjama (presuda Vrhovnog suda Crne Gore KŽ. 98/96 od 7.11.1996. godine); Kada optuženi obiju kiosk i prilikom izlaska iz kioska budu uhvaćeni, radi se o svršenom delu bez obzira što su bili opaženi od milicionera već prilikom provaljivanja (presuda Vrhovnog suda Srbije KŽ. 679/92 od 1.10.1992.godine); Pokušaj krivičnog dela postoji i kada učinilac nije zasnovao takvo pritežanje nad oduzetim tuđim pokretnim stvarima kojim bi onemogućio oštećenog u daljem raspolaganju tim stvarima (presuda Vrhovnog suda Srbije KŽ. 1251/86 od 16.1.1987.godine).

49 B.Pavišić/V. Grozdanić/P. Veić, *Komentar Kaznenog zakona, op.cit.*, 145.

50 G.Marjanovik, *Makedonsko krivično pravo*, Opšt del, Skopje, 1998, 199-201.

51 Z. Stojanović, *Krivično pravo*, Opšti deo, *op.cit.*, 225.

52 A. Schonke/A. Schroder, *Strafgesetzbuch, Kommentar*, 18.Auflage, Munchen, 1978, 302; E. Mezger, *Strafrecht I*, Allgemeiner Teil, 1954, 203.

da dovedu do nastupanja posledice krivičnog dela⁵³.

Pored navedene dve vrste "zakonskih" pokušaja, u pravnoj teoriji je poznat i kvalifikovani pokušaj krivičnog dela⁵⁴. Kvalifikovani pokušaj krivičnog dela je, zapravo, vrsta pokušaja krivičnog dela gde se preduzetom radnjom, kojom se htelo ostvariti pokušano delo, prouzrokovalo biće drugog krivičnog dela. Ovaj pokušaj je od značaja za pravnu kvalifikaciju dela. Naime, u ovakvim slučajevima postoji pokušano krivično delo, a činjenica da je tim pokušajem ostvareno drugo krivično delo uzima se u obzir kod odmeravanja kazne za pokušano krivično delo⁵⁵. U slučaju pak da je pokušano lakše, a usled preduzete radnje izvršenja tog dela je pak proizašlo drugo, teže krivično delo, onda će postojati ili kvalifikovano krivično delo (pod uslovom da zakonik predviđa ovaj oblik odgovornosti i pooštreno kažnjavanje) ili sticaj krivičnih dela, ukoliko teže delo ne apsorbuje pokušano delo⁵⁶.

5. Pravna priroda pokušaja krivičnog dela

U teoriji krivičnog prava odavno se postavilo pitanje da li za pokušaj krivičnog dela treba kazniti učinioca i na koji način⁵⁷. U osnovi ovog pitanja zapravo se nalazi suština pokušaja gde, i pored preduzete radnje učinioca, posledica u smislu povrede zaštićenog dobra ipak nije nastupila. U davanju odgovora na ovo pitanje iskristalisala su se tri shvatanja. To su : 1) objektivno, 2) subjektivno i 3) objektivno-subjektivno⁵⁸.

Po objektivnoj teoriji, pravni osnov pokušaja nalazi se u postojanju opasnosti za određeno pravno dobro, s obzirom na to da je učinilac ipak preduzeo jednu ili više delatnosti koje su upravljene na prouzrokovanje posledice krivičnog dela. Naime, usled tako preduzete radnje postojala je realna, stvarna, neposredna, bliska mogućnost da pravno dobro bude povređeno. Stoga je i logično da se za pokušaj krivičnog dela kažnjava. Međutim, pošto ne dolazi do posledice povrede (što znači da napadnuto dobro nije uništeno, oštećeno ili učinjeno neupotrebljivim) za pokušaj treba blaže kazniti, nego za svršeno krivično delo.

Subjektivna teorija⁵⁹ pravni osnov pokušaja nalazi u ispoljavanju kriminalne,

53 B. Čejović, *Krivično pravo, Opšti i posebni deo*, Beograd, 2006. godine, str. 305.

54 A. Mayer, *Lehrbuch*, Leipzig, 1922. godine, str.192 ;G. Bettiol, *Diritto penale*, Cedam-Padova, 1982, 561.

55 M.Babić/I.Marković, *Krivično pravo, Opšti dio*, op.cit. str. 230.

56 N.Mrvić-Petrović, *Krivično pravo*, op.cit.str.113.

57 B.Petrović/D.Jovašević, *Krivično (kazneno) pravo Bosne i Hercegovine, Opći dio*, op.cit. str. 178.

58 R.Garraud, *Traite theorique et pratique de droit penal francais*, Paris, 1924. godine, str.494.

59 G.Marjanovik, *Makedonsko krivično pravo, Opšt del*, op.cit. str.202-203.

zločinačke volje na strani učinioca dela. Donoseći odluku da izvrši krivično delo učinilac je ovu odluku realizovao preduzimanjem aktivnosti, telesnih pokreta u spoljnom svetu sa ciljem, sa namerom da prouzrokuje nameravanu posledicu krivičnog dela. Zapravo, ostvarenje posledice i predstavlja cilj donete odluke i preduzetih aktivnosti u pravcu njenog ostvarenja⁶⁰. Stoga, po ovoj teoriji⁶¹, nema potrebe da se pravi razlika između pokušaja i svršenog krivičnog dela, jer se i u jednom i u drugom slučaju podjednako ispoljava kriminalna, zločinačka volja učinioca. S obzirom na to, budući da je preduzetom radnjom jasno i nedvosmisleno ispoljena u spoljnom svetu kriminalna volja učinioca za ostvarenjem krivičnog dela, treba podjednako kazniti učinioca i za pokušano i za svršeno krivično delo⁶².

I konačno, po objektivno-subjektivnoj teoriji, suština pokušaja se podjednako nalazi i u postojanju opasnosti za zaštićeno dobro usled preduzete radnje izvršenja i u izraženoj zločinačkoj, odnosno kriminalnoj volji učinioca dela. Stoga se prema zastupnicima ovog shvatanja učinilac pokušanog krivičnog dela kažnjava samo u slučaju pokušaja izvršenja težeg krivičnog dela, na što ukazuje vrsta i visina propisane kazne u zakonu za to krivično delo. Za pokušaj se učinilac kažnjava kaznom koja je u zakonu propisana za pokušano krivično delo, ali budući da posledica dela ipak nije nastupila u konkretnom slučaju, zakonik dozvoljava sudu mogućnost da učinioca pokušanog dela blaže kazni.

U domaćem krivičnom pravu, kao uostalom i u velikom broju inostranih krivičnih zakona, za pokušaj se kažnjava uvek kada se radi o krivičnim delima za koja se može izreći kazna od pet godina zatvora ili teža kazna, a u pogledu drugih krivičnih dela samo onda kada zakon izričito propisuje da će se kazniti za pokušaj tih dela. Iz ovoga proizilazi da je za obavezno kažnjavanje pokušaja odlučna težina krivičnog dela izražena u vrsti i visini propisane kazne⁶³. No, zakonodavac ovlašćuje sud da za pokušaj krivičnog dela može blaže kazniti učinioca, nego za svršeno krivično delo.

To znači da pokušaj kao opšti institut krivičnog prava⁶⁴ :1) predstavlja nedovršeno krivično delo, te kao takav znači olakšavajuću okolnost od značaja

60 Lj.Selinšek, *Kazensko pravo*, Splošni del in osnove posebnega dela, op.cit. str. 183.

61 B.Pavišić/V.Grozdanić/P. Veić, *Komentar Kaznenog zakona*, op.cit. str.144.

62 G.Marjanovik, *Makedonsko krivično pravo*, Opšt del, op.cit. str.204-205.

63 P.Novoselec, *Opći dio kaznenog prava*, op.cit. str. 278-279.

64 Lj.Selinšek, *Kazensko pravo*, Splošni del in osnove posebnega dela, op.cit. str.184-185.

kod odmeravanja kazne učiniocu konkretnog krivičnog dela. To je, zapravo, okolnost koja se ogleda u obimu, prirodi i stepenu prouzrokovane posledice – budući da je u ovom slučaju posledica krivičnog dela potpuno izostala, 2) ima značaj kod procene stepena konkretne društvene opasnosti učinjenog krivičnog dela i ličnosti njegovog učinioca – budući da nema posledice krivičnog dela i 3) predstavlja fakultativni osnov za ublažavanje kazne, dok je nepodoban pokušaj fakultativni osnov za oslobođenje od kazne u potpunosti učinioca u konkretnom slučaju.

6. Pokušaj u uporednom krivičnom zakonodavstvu

Pokušaj krivičnog dela, bilo kao opšti institut krivičnog prava, bilo kao samostalno, posebno krivično delo, spada u stari institut krivičnog prava, poznat još od najstarijih vremena. Radi se, dakle, o institutu koji je prisutan u velikom broju pisanih pravnih spomenika. No, ovde je reč i o institutu koji je i danas široko prisutan sa različitim modalitetima u zakonodavstvu velikog broja savremenih zemalja. U osnovi ovih zakonskih rešenja se nalaze pravnoteorijska shvatanja, pravna tradicija, potreba sudske prakse, obim, dinamika i struktura kriminaliteta, sistem inkriminacija, ali i stavovi kriminalne politike (politike suzbijanja kriminaliteta).

U cilju potpunijeg, svestranijeg sagledavanja prolematike pokušaja krivičnog dela u teoriji, praksi i zakonodavstvu nije dovoljno samo da se posvetimo teorijskoj i praktičnoj analizi pojma, elemenata, karakteristika, vrste, pravne prirode i dejstva pokušaja krivičnog dela shodno odredbama domaćeg pozitivnog krivičnog zakonodavstva, već je potrebno da određenu pažnju posvetimo i uporednopravnoj analizi ovog instituta u savremenim krivičnopravnim sistemima. Stoga ćemo radi sveobuhvatnosti izlaganja posmatrane teme, u nastavku posmatrati i analizirati pojam, karakteristike, elemente, vrste, pravnu prirodu i dejstvo pokušaja krivičnog dela shodno zakonskim rešenjima iz pojedinih, nama dostupnih, krivičnopravnih sistema.

6.1. Albanija

Krivični zakonik Republike Albanije⁶⁵ u odredbama čl. 22.-24. propisuje krivičnu odgovornost i kažnjivost za: 1) pokušaj krivičnog dela i 2) dobrovoljni

⁶⁵ Criminal code of the Republic of Albania, Official text, Tirana, 2000, 8.

odustanak od krivičnog dela. Tako se prema članu 22. Krivičnog zakonika Albanije kao pokušaj smatra preduzimanje jasne akcije učinioca da izvrši krivično delo čije se izvršenje prekida ili se delo ne izvršava u potpunosti nezavisno od volje samog učinioca. U ovom slučaju sud je ovlašćen da učiniocu takvog dela ublaži u zakonu propisanu kaznu, imajući u vidu sledeće okolnosti (član 24. Krivičnog zakonika Albanije): 1) stadijum u izvršenju krivičnog dela, 2) ostvarene rezultate preduzete radnje i 3) uzroke zbog kojih je krivično delo ostalo nedovršeno.

6.2. Austrija

Krivični zakonik Austrije⁶⁶ u članu 15. određuje kažnjivost pokušaja krivičnog dela (nedovršeno delo) na isti način kao i za svršeno delo. Prema članu 15. stav 2. ovog zakonika, pokušaj krivičnog dela postoji čim učinilac svoju odluku da izvrši delo ili da drugo lice na takvo delo navede aktivira radnjom koja neposredno prethodi izvršenju dela. Pri tome je izričito predviđeno da pokušaj krivičnog dela nije kažnjiv u slučaju da dovršenje samoga dela nije bilo uopšte moguće ni u kakvim okolnostima usled nedostatka ličnih osobina ili prilika koje zakon pretpostavlja kod učinioca dela ili prema vrsti radnje ili predmeta na kome se delo namerava izvršiti. To je, dakle, nepodoban pokušaj.

6.3. Belorusija

Krivični zakonik Republike Belorusije⁶⁷ u članu 15. pod zajedničkim naslovom: „Odgovornost za pripremu zločina i za pokušaj zločina“ određuje pojam i elemente ovih stadijuma u izvršenju krivičnog dela. Prema ovom zakonskom rešenju, priprema zločina podrazumeva traženje ili prilagođavanje oruđa ili umišljajno stvaranje uslova za izvršenje zločina. U stavu 2. ove zakonske odredbe definisan je pokušaj krivičnog dela kao namerno (dakle umišljajno) delovanje koje je usmereno na izvršenje zločina pod uslovom da zločin nije izvršen iz razloga koji su van kontrole učinioca dela. Za pokušaj krivičnog dela (kao i za njegovo pripremanje) propisana je mogućnost primene upravo one vrste i mere kazne koja je inače propisana za takvo krivično delo. No, sud je ovlašćen da pri odmeravanju kazne u konkretnom slučaju uzme u

⁶⁶ E. Foregger/E. Serini, *Strafgesetzbuch StGB*, 9. Auflage, Wien, 1989, 22-23.

⁶⁷ Criminal code of the Republic of Belarus, Official text, Minsk, 1994, 4.

obzir i sledeće okolnosti: 1) vrstu i stepen prouzrokovane društvene opasnosti učinioca dela, 2) stepen ostvarenja kriminalne namere i 3) razloge zbog kojih pokušano krivično delo nije dovršeno.

6.4. Bugarska

Krivični zakonik Republike Bugarske⁶⁸ u članu 17. određuje pojam i karakteristike pripremnih radnji (‘‘prigotovljenje’’)⁶⁹, a u članu 18. pojam, elemente i sadržinu pokušaja krivičnog dela (‘‘opit’’). Prema ovom zakonskom rešenju, pokušaj krivičnog dela postoji u slučaju umišljajnog započinjanja radnje izvršenja krivičnog dela (‘‘prestupljenija’’), pri čemu delo nije dovršeno ili je delo dovršeno, ali posledica dela nije nastupila. Sam zakon, dakle, razlikuje tri elementa pojma pokušaja. To su: 1) umišljaj na strani učinioca dela, 2) započinjanje radnje izvršenja i 3) izostanak posledice dela. Takođe, prema ovom zakonskom rešenju, razlikuju se dve vrste pokušaja. To su: 1) nesvršeni pokušaj koji postoji kada započeta radnja izvršenja nije dovršena i 2) svršeni pokušaj koji postoji kada je radnja izvršenja preduzeta u potpunosti, ali posledica dela nije nastupila.

6.5. Crna Gora

Krivični zakonik Republike Crne Gore⁷⁰ određuje pojam, elemente, vrste i osnov kažnjivosti za pokušaj krivičnog dela (član 20.), nepodoban pokušaj (član 21.) i dobrovoljni odustanak (član 22.). Tako je pokušaj krivičnog dela definisan u članu 20. Krivičnog zakonika Crne Gore, kao i njegovo pravno dejstvo u krivičnom pravu. Prema ovom zakonskom rešenju, pokušaj postoji kada učinilac sa umišljajem započne izvršenje krivičnog dela, ali ga ne dovrši. Takvo se lice kažnjava samo u slučaju da se radi o pokušaju krivičnog dela za koje se može izreći kazna zatvora od pet godina ili teža kazna, odnosno kada se radi o pokušaju drugog krivičnog dela za koje sam zakon izričito propisuje kažnjivost. Pokušaj krivičnog dela predstavlja fakultativnu ublažavajuću okolnost za učinioca dela prilikom odmeravanja kazne u konkretnom slučaju. No, u stavu 2. ove zakonske odredbe, zakonodavac je izričito odredio u čemu se sastoji započinjanje izvršenja krivičnog dela. To je svaka upotreba određenog sredstva ili primena određenog načina izvršenja ako su oni zakonom određeni

68 Sbornik Nakazatelni zakoni, Sofi-r, 1995, 11-12.

69 I. Nenov, *Nakazateljno pravo na Republika Blgaria*, Obša čast, Knjiga vtora, Sofija, 1992, 112.

70 Službeni list Crne Gore broj 70/2003, 47/2006, 40/2008 i 25/2010.

kao obeležja bića konkretnog krivičnog dela⁷¹.

6.6. Francuska

Prema Krivičnom zakoniku Francuske iz 1992. godine pokušaj zločina je određen u članu 2. Pokušaj krivičnog dela se tako izražava početkom njegovog izvršenja, pod uslovom ako ovaj nije obustavljen ili je promašio uspeh usled okolnosti nezavisnih od volje učinioca⁷². Dakle, ovo zakonsko rešenje razlikuje dve vrste pokušaja krivičnog dela. To su: 1) nesvršeni pokušaj – ako je preduzeta radnja izvršenja, pa je obustavljeno njeno dovršenje i 2) svršeni pokušaj – ako je radnja izvršenja preduzeta u potpunosti, ali je posledica dela izostala nezavisno od volje učinioca takvog dela.

6.7. Grčka

Krivični zakonik Grčke⁷³ u trećoj glavi određuje pojam i vrste pokušaja krivičnog dela, nepodobnog pokušaja krivičnog dela i dobrovoljnog odustanka od pokušaja krivičnog dela. U članu 42. određen je pojam pokušaja krivičnog dela. Pokušaj krivičnog dela postoji kada učinilac odluči da izvrši zločin ili prestup i preduzme delo konstituišući najmanje početak krivičnog dela, pod uslovom da preduzeti zločin ili prestup nisu okončani (dakle da u konkretnom slučaju nije nastupila posledica takvog dela). U takvom slučaju učiniocu se za nedovršeno krivično delo može ublažiti propisana kazna. No, u slučaju da se radi o pokušaju krivičnog dela za koji je propisana kazna zatvora do tri godine, takav se učinilac ne kažnjava (dakle, tada se u potpunosti oslobađa od propisane kazne u zakonu).

6.8. Izrael

Krivični zakonik Republike Izrael u čl. 32. i 33. određuju krivičnu odgovornost i kažnjivost za pokušaj krivičnog dela⁷⁴. Prema ovom zakonskom rešenju (član 33. Krivičnog zakonika Izraela) pokušaj postoji kada je učinilac sa umišljajem započeo radnju izvršenja krivičnog dela u nameri da ostvari zabranjenu posledicu (rezultat- efekat), ali tu nameru ne ostvari u konkretnom slučaju. Za pokušaj krivičnog dela (član 32. Krivičnog zakonika Izraela) učinilac se blaže kažnjava, ali u granicama koje zakon sam odredi (do polovine

71 Lj.Lazarević/B.Vučković/V.Vučković, *Komentar Krivičnog zakonika Crne Gore*, Cetinje, 2004, 80-83.

72 Code penal, Dalloz, Paris, 2000, 14.

73 N.Lolis/G.Mangakis, *The Greek Penal code*, London, 1973, 51-52.

74 Law of the State of the Israel, Penal law, Official text, Jerusalem, 1977, 34.

propisane kazne za konkretno krivično delo koje ostane u pokušaju). Pri tome je za postojanje pokušaja bez značaja: 1) da li je učinilac preduzeo sve neophodno potrebne radnje i uslove za ostvarenje posledice krivičnog dela, 2) da li je kompletiranje krivičnog dela od strane učinioaca ostalo nepotpuno ili je sprečeno okolnostima koje su nastupile nezavisno od njegove volje i 3) da li je učinilac svojevolejno odustao od daljeg toka izvršenja krivičnog dela, odnosno realizacije svoje namere.

6.9. Nemačka

Krivični zakonik Savezne Republike Nemačke u čl. 22.-24. određuje odgovorenost i kažnjivost za pokušaj krivičnog dela. Tako je prema članu 22. ovog Krivičnog zakonika pokušaj krivičnog dela definisan kao činjenje lica koje je na osnovu predstave o svom delu neposredno započelo da ostvaruje biće krivičnog dela. To znači da pokušaj predstavlja situaciju kada učinilac svoju odluku o izvršenju zločina ili prestupa ispoljava radnjama koje sačinjavaju početak izvršenja tog zločina ili prestupa, ako je nameravani zločin ili prestup ostao nedovršen⁷⁵. Pri tome zakonik razlikuje odgovornost za pokušaj zločina – koji se uvek kažnjava u zakonu propisanom kaznom, od pokušaja prestupa – koji se kažnjava samo u slučaju kada to zakon izričito propiše (član 23. Krivičnog zakonika Nemačke) pri čemu se pokušaj smatra fakultativnom ublažavajućom okolnošću od značaja prilikom odmeravanja kazne učinioocu u konkretnom slučaju.

6.10. Ruska federacija

Krivični zakonik Ruske federacije⁷⁶ u čl. 29.-31. određuje kažnjive stadijume u izvršenju krivičnog dela: 1) pripremanje krivičnog dela, 2) pokušaj krivičnog dela i 3) dobrovoljni odustanak od krivičnog dela. Pri tome sam zakonik u članu 29. razlikuje dovršeno i nedovršeno krivično delo. Prema ovom zakonskom rešenju dovršeno krivično delo postoji ako ono sadrži sve elemente bića krivičnog dela koja su predviđena zakonom. Nasuprot tome, nedovršeno krivično delo postoji u dva slučaja: 1) kod pripremanja krivičnog dela i 2) u slučaju pokušaja krivičnog dela. U članu 30. stav 3. Krivičnog zakonika Ruske federacije dat je pojam pokušaja krivičnog dela.

⁷⁵ H.H. Jescheck, *Lehrbuch des Strafrechts*, 3. Auflage, Berlin, 1978. godine, str. 419.

⁷⁶ Rossijskaja gazeta broj 25/1996.

Tako se pokušaj krivičnog dela određuje kao umišljajna delatnost (činjenja ili nečinjenja) koja je neposredno (direktno) usmerena na izvršenje krivičnog dela ako pri tome krivično delo nije dovedeno do kraja zbog okolnosti koje nisu zavisile od tog lica⁷⁷. Za pokušaj krivičnog dela se kažnjava kao i za dovršeno krivično delo.

6.11. Slovenija

Novi Kazenski zakonik Republike Slovenije⁷⁸ u članu 34. određuje krivičnu odgovornost i kažnjivost za pokušaj krivičnog dela, odnosno u članu 35. za nepodoban pokušaj, odnosno za dobrovoljni odustanak u članu 36. Pokušaj krivičnog dela postoji kada je krivično delo započeto, ali nije dovršeno. Iako zakon ne pravi terminološku razliku između svršenog i nesvršenog pokušaja, sudska praksa i pravna teorija poznaju ovu deobu. Prema ovom zakonskom rešenju pokušaj krivičnog dela je kažnjiv uvek kada se radi o krivičnom delu za čijeg je izvršioca propisana kazna zatvora od tri godine ili teža kazna, odnosno kada to zakon izričito propiše u drugim slučajevima. Takođe je određeno da pokušaj predstavlja fakultativnu ublažavajuću okolnost, što znači da se učinilac pokušanog krivičnog dela može blaže kazniti u odnosu na propisanu kaznu u zakonu.

6.12. Španija

Pokušaj krivičnog dela je uređen i Španskim krivičnim zakonikom, i to u odredbama čl. 15. i 16⁷⁹. U odredbi člana 15. ovog zakonika je izričito određeno da su kažnjivi kako svršeno, tako i pokušano krivično delo (zločin). U stavu 2. ovog člana je određeno da se prestupi kažnjavaju samo onda kada su izvršeni (svršeno delo), osim u slučaju pokušaja prestupa, pod uslovom da se prestup odnosi na ličnost ili imovinu. Prema odredbi člana 16. Krivičnog zakonika Kraljevine Španije pokušaj zločina predstavljaju različite aktivnosti učinioca koje su neposredno usmerene na izvršenje zločina i koje su objektivno mogle da dovedu do određenog rezultata, iako dati rezultat (posledica krivičnog dela u vidu promene ili stanja na objektu napada) nije postignut u konkretnom slučaju, zbog uzroka koji ne zavise od volje tog lica.

77 J.I. Skuratov/V.M. Lebedov, *Komentari k Ugolovnomu kodeksu v Rossijskoj federaciji*, Norma, Moskva, 1996, 43.

78 Uradni list Republike Slovenije broj 55/2008.

79 N.F. Kuznjecova/F.M. Rešetnikov, *Ugolovnij kodeks Ispanii*, Zercalo, Norma, Moskva, 1998, 14.

6.13. Švajcarska

Švajcarski Krivični zakonik poznaje tri vrste pokušaja koje uređuje u posebnim zakonskim odredbama. To su: 1) nedovršeni pokušaj (odustajanje od zločina) u članu 21., 2) dovršeni pokušaj (energično kajanje) u članu 22. i 3) neprikladan pokušaj u članu 23.⁸⁰. Nedovršeni (nesvršeni) pokušaj krivičnog dela (član 21. Krivičnog zakonika Švajcarske konfederacije) kao fakultativna ublažavajuća okolnost postoji kada učinilac posle započinjanja izvršenja zločina ili prestupa ne dovodi svoju prestupnu (kažnjivu) delatnost do kraja (pa ne nastupi posledica krivičnog dela). Ovde se radi o prekidanju daljeg toka preduzete radnje izvršenja. No, ako do takvog prekida započete delatnosti dolazi na sopstvenu inicijativu učinioca dela (stav 2.), pa se prestupna delatnost ne preduzme do kraja, tada je sud ovlašćen da takvog učinioca u potpunosti oslobodi od kazne. U tom slučaju postoji dobrovoljni odustanak od pokušaja krivičnog dela. Dovršeni (svršeni) pokušaj krivičnog dela (član 22. Krivičnog zakonika Švajcarske) postoji u slučaju kada je prestupna delatnost dovedena do kraja, ali posledica (rezultat koji karakteriše završetak zločina) nije nastupila. No, ako do takvog rezultata kažnjive delatnosti ne dolazi na sopstvenu inicijativu učinioca dela ili je on sopstvenom delatnošću sprečava (stav 2.), pa se prestupna delatnost ne preduzme do kraja, tada je sud ovlašćen da takvog učinioca u potpunosti oslobodi od kazne. U tom slučaju postoji dobrovoljni odustanak od pokušaja krivičnog dela.

6.14. Švedska

Krivični zakonik Kraljevine Švedske u dvadeset trećem poglavlju pod naslovom: ‘Pokušaj, priprema, zavera i saučesništvo’ određuje odgovornost i kažnjivost za pokušaj (ili nedovršeno delo) krivičnog dela⁸¹. U odeljku jedan je određen pojam pokušaja krivičnog dela. Prema ovom zakonskom rešenju lice koje je započelo izvršenje krivičnog dela, ali ga nije izvelo do kraja kažnjava se pod uslovom da postoji opasnost da bi takvo delo vodilo (moglo da prouzrokuje) izvršenju zločina ili je takva opasnost isključena samo sticajem okolnosti. Za pokušano krivično delo je propisana ona vrsta i mera kazne koja je inače propisana za svršeno krivično delo, pri čemu postoji

80 N.F. Kuznjecova/A.V. Serebrenikova, *Ugolovnij kodeks Švecarii*, Zercalo, Norma, Moskva, 2000, 42.

81 N. Bishop, *Swedish Criminal code*, Stockholm, 1999, 15-16.

ograničenje prema kome se u takvom slučaju propisana kazna može ublažiti samo do određene granice – najmanje do dve godine zatvora. No, u trećem odeljku je propisano da nema odgovornosti za pokušaj krivičnog dela ukoliko je učinilac dobrovoljno prekidom izvršenja ili na drugi način sprečio da se izvrši zločin ili ako je dobrovoljno sprečio upotrebu kakvog opasnog sredstva. Ovde se, dakle, radi o odgovornosti za dobrovoljni odustanak od krivičnog dela.

7. Pokušaj u međunarodnom krivičnom pravu

Pokušaj krivičnog dela poznaje krivično zakonodavstvo, ne samo naše, već i više drugih zemalja, i to ne samo danas, već od najstarijih vremena razvoja pravne pismenosti, nije samo institut nacionalnog krivičnog zakonodavstva. Radi se, naime, o institutu koji poznaje i savremeno međunarodno (i evropsko) krivično pravo. Tako, brojni pravni spomenici nadnacionalnog, supranacionalnog karaktera koji su doneti posebno krajem 20. veka sadrže odredbe o krivičnopravnom značaju pokušaja međunarodnog krivičnog dela ili pokušaja krivičnog dela sa elementom inostranosti. U procesu ostvarenja posledice i kod međunarodnog krivičnog dela moguće je postojanje više stadijuma. Tako se razlikuju sledeći stadijumi: 1) donošenje odluke, 2) pripremanje krivičnog dela, 3) pokušaj krivičnog dela i 4) svršeno krivično delo⁸². Donošenje odluke da se izvrši međunarodno krivično delo je prvi obavezni stadijum u izvršenju međunarodnog krivičnog dela. Nema krivičnog dela ove vrste bez prethodno umišljajno donete odluke, često čitavog plana ili organizovane zavere. Ovaj se stadijum sastoji u misaonim, svesnim i voljnim, psihološkim delatnostima učinioca dela koje prethode donetoj odluci da se izvrši određeno krivično delo, sa kojim licima, na koji način, kojim sredstvima, na kom mestu i u koje vreme.

Pripremne radnje⁸³ su drugi mogući, neobavezni stadijum u izvršenju međunarodnog krivičnog dela. Njima se stvaraju uslovi i pretpostavke da se uopšte pristupi izvršenju međunarodnog krivičnog dela ili pak da se ovo delo izvrši lakše, brže ili efikasnije. Među ovim radnjama razlikuju se: 1) nabavljanje ili osposobljavanje sredstava za izvršenje dela, 2) otklanjanje

82 V. Đurđić/D. Jovašević, *Međunarodno krivično pravo*, Beograd, 2003, 55-57.

83 B. Petrović/D. Jovašević, *Međunarodno krivično (kazneno) pravo*, Sarajevo, 2010, 218-221.

prepreka za izvršenje dela, 3) dogovaranje, planiranje ili organizovanje sa drugim licima izvršenja dela ili 4) na bilo koji drugi način doprinošenje izvršenju krivičnog dela (kako to izričito navodi odredba člana 25. stav 3. Rimskog Statuta). Pokušaj međunarodnog krivičnog dela (nedovršeno delo)⁸⁴ je sledeći mogući, ali neobavezni stadijum u izvršenju međunarodnog krivičnog dela. Kada učinilac donese odluke, i sa ili bez prethodno preduzetih pripremnih radnji, pristupi radnji izvršenja, tada su moguća dva rezultata: 1) ostvarenje posledice nameravanog međunarodnog krivičnog dela ili 2) izostanak te posledice. U slučaju umišljajnog započinjanja radnje izvršenja krivičnog dela (to je delatnost koja je izričito uneta u opis bića takvog krivičnog dela kao njegov element bića) bez nastupanja posledice postoji pokušaj ili nesvršeno krivično delo.

Prema odredbi člana 25. stav 3. tačka f. Rimskog Statuta pokušaj međunarodnog zločina⁸⁵ postoji ako je krivično delo započeto radnjom izvršenja (ostvarenjem njenog sastavnog dela), ali se samo delo zločina nije dogodilo usled okolnosti nezavisnih od namere učinioca. Znači, pojam pokušaja određuju tri elementa: 1) umišljaj učinioca (prethodno doneta odluka da se pristupi izvršenju nekog međunarodnog krivičnog dela), 2) započinjanje radnje izvršenja (preduzimanje delatnosti, jedne ili više, koja je propisom određena kao radnja izvršenja nekog međunarodnog krivičnog dela) i 3) izostanak posledice dela ili nedovršenje dela nezavisno od volje učinioca. Za pokušaj međunarodnog krivičnog dela se kažnjava. Svršeno krivično delo postoji kada je usled preduzete radnje izvršenja posledica nastupila u vidu povrede ili ugrožavanja zaštićenog dobra ili vrednosti. Posledica krivičnog dela može da nastupi u većem ili manjem obimu. Od obima i intenziteta prouzrokovane posledice, zavisi i intenzitet društvene opasnosti učinjenog međunarodnog krivičnog dela, a time i težina (vrsta i visina) izrečene kazne.

84 Još je Konvencija o sprečavanju i kažnjavanju zločina genocida iz 1948. godine propisala kažnjivost za pokušaj izvršenja genocida.

85 D. Jovašević, *Međunarodna krivična dela – odgovornost i kažnjivost*, Niš, 2010, 278-281.

ZAKLJUČAK

Krivično delo je protivpravno, skrivljeno učinjeno i u zakonu određeno delo. Kao osnovni, najznačajniji elemenat pojma krivičnog dela javlja se delo čoveka koje čine: a) radnja činjenja ili nečinjenja, b) posledica, u smislu promene ili stanja na objektu napada i v) uzročna veza između preduzete radnje i nastupele posledice. No, pre preduzimanja radnje izvršenja krivičnog dela, obično prehodi donošenje odluke takvog lica o samom delu. To je unutrašnji misaoni, psihološki odnos koji može da završi donetom odlukom, kojoj potom sledi preduzimanje pripremnih radnji u smislu stvaranja uslova i pretpostavki za izvršenje krivičnog dela ili pak samo pristupanje radnji izvršenja krivičnog dela.

Sa ili bez preduzetih pripremnih radnji (za koje se u savremenom krivičnom pravu po pravilu ne kažnjava) učinilac, dakle, pristupa radnji izvršenja – onoj delatnosti koja je u zakonu predviđena kao elemenat bića konkretnog krivičnog dela. Usled tako preduzete delatnosti, na određeni način ili određenim sredstvom, posledica krivičnog dela po pravilu i nastupi. Tada postoji svršeno krivično delo. No, moguće je da usled preduzete radnje izvršenja posledica krivičnog dela (koja se želela ostvariti takvom radnjom, jer ona predstavlja cilj ostvarenja prethodno donete odluke učinioca) ipak izostane. Tada postoji pokušaj krivičnog dela ili nedovršeno delo. To je u savremenom krivičnom pravu prvi kažnjivi stadijum u izvršenju krivičnog dela, ali koji nije obavezan.

Za pokušaj krivičnog dela se danas u savremenom krivičnom pravu kažnjava kada se radi o delu za koje je u zakonu propisana, po pravilu, kazna zatvora od pet godina ili teža kazna (iako su moguća i drugačija rešenja). U osnovi ovog shvatanja nalazi se subjektivna teorija koja u pravnoj prirodi pokušaja pronalazi ispoljenu količinu kriminalne volje učinioca da ostvari posledicu dela koja, ipak, u konkretnom slučaju izostaje, nezavisno od volje učinioca.

THE ATTEMPT OF CRIME IN MODERN LAW

SUMMARY

Criminal law contains a rule according to which engaging in one or more criminal actus reuses (which is defined as an essential element of a criminal offence) must lead to a consequence (which is defined as a change or a state caused in the external world). This is classified as a completed criminal act. In reality, however, the result or consequences often does not occur (frequently due to the activity of a person). In such cases, the act is qualified as an attempt to commit a criminal offence (also defined as an inchoate crime) In addition, legal theory recognizes a qualified attempt. In case when, in spite of engaging in the act of perpetration, the result or consequence of a criminal offence is absent due to the inadequate tools or inappropriate objects, there is an impossible attempt. In this paper, the author has described and analysed the theoretical, practical and comparative law aspects of attempt, focusing on the notion, concept, subject matter, characteristics, classification and legal nature of an attempt to commit a criminal offence, in the light of legislation contained in the Article 30 of the new 2005 Criminal Code of the Republic of Serbia.

Key words: criminal offence, perpetration, consequence, intentional fault, attempt, criminal liability, penalty