

Др Наташа Делић*

НОВА РЕШЕЊА У ГЛАВИ КРИВИЧНИХ ДЕЛА ПРОТИВ ЈАВНОГ РЕДА И МИРА (XXXI)

1. УВОДНЕ НАПОМЕНЕ

Кривична дела против јавног реда и мира регулисана су у глави тридесет првој КЗ. До 2006. године ова кривична дела била су предвиђена у истој глави с одређеним бројем кривичних дела против државних органа и кривичних дела против правног саобраћаја. Групни заштитни објект кривичних дела систематизованих у овој глави јесте јавни ред и мир. У складу с одредбом члана 2 Закона о јавном реду и миру (ЗЈРМ),¹ јавни ред и мир је усклађено стање међусобних односа грађана настало њиховим понашањем на јавном месту и деловањем органа и организација у јавном животу ради обезбеђивања једнаких услова за остваривање права грађана на личну и имовинску сигурност, мир и спокојство, приватни живот, слободу кретања, очување јавног морала и људског достојанства и права малолетника на заштиту. Одржавање јавног реда и мира примарно се обезбеђује путем прекршајне заштите. Кривичноправна заштита у овој области је наглашено супсидијарног карактера. Главу кривичних дела против јавног реда и мира чине веома хетерогена кривична дела. Само неким кривичним делима из ове групе непосредно се штите јавни ред и мир, док се осталим кривичним делима обезбеђује заштита одређеним сегментима јавног реда и мира као целине.

* Ауторка је ванредна професорка Правног факултета Универзитета у Београду, ndelic@ius.bg.ac.rs.

¹ *Службени гласник РС*, бр. 51/92, 53/93, 57/93, 48/94, 101/05 и 85/05.

2. ОСНОВНЕ НОВИНЕ У ГЛАВИ КРИВИЧНИХ ДЕЛА ПРОТИВ ЈАВНОГ РЕДА И МИРА

Након ступања на снагу Кривичног законика из 2006. године,² уследила је законодавна реформа која је до сада обухватила доношење четири закона: Закон о изменама и допунама Кривичног законика из септембра месеца 2009. године³ (ЗИД КЗ/2009/септембар); Закон о изменама и допунама Кривичног законика из децембра месеца 2009. године⁴ (ЗИД КЗ/2009/децембар); Закон о изменама и допунама Кривичног законика из 2012. године⁵ (ЗИД КЗ/2012) и Закон о изменама и допунама Кривичног законика из 2013. године.⁶ У контексту актуелне законодавне реформе, за главу кривичних дела против јавног реда и мира значајна су три закона: ЗИД КЗ/2009/септембар, ЗИД КЗ/2009/децембар и ЗИД КЗ/2012.

У главу кривичних дела против јавног реда и мира ЗИД КЗ/2009/септембар уноси следеће измене и допуне: код једног броја кривичних дела дошло је до поштравања прописаних казни; код кривичног дела израђивање и набављање оружја и средстава намењених за извршење кривичног дела (чл. 347 КЗ) брисан је облик из става 2; код кривичног дела недозвољен прелаз државне границе и кријумчарење људи (чл. 350 КЗ) извршене су одређене техничке и термилошке корекције и додат је један тежи облик; кривична дела злочиначко удруживање (чл. 346 КЗ) и недозвољено држање оружја и експлозивних материја (чл. 348 КЗ) променила су назив и инкриминацију и најзад, прописана су два нова кривична дела, „насилничко понашање на спортској приредби“ (чл. 344а КЗ) и „неовлашћено извођење археолошких радова“ (чл. 353а КЗ).

Строже казне прописују се за следећа кривична дела: изазивање панике и нереда (чл. 343 КЗ) – став 1 – алтернативно прописана новчана казна или затвор до једне године замењује се затвором од три месеца до три године и кумулативно предвиђеном новчаном казном и став 2 – повећавају се посебни минимум и посебни максимум прописане казне и казна затвора до три године замењује се затвором од шест месеци до пет година; недозвољен прелаз државне границе и кријумчарење људи (чл. 350 КЗ) – став 2 – повећава се посебни минимум и снижава се посебни максимум прописане казне и казна затвора од три месеца до шест година замењује се затвором од шест месеци до пет година; злоупотреба знака за помоћ и знака за

² *Службени гласник РС*, бр. 85/05, 88/05 испр. и 107/05. испр.

³ *Службени гласник РС*, број 72/09.

⁴ *Службени гласник РС*, број 111/09.

⁵ *Службени гласник РС*, број 121/12.

⁶ *Службени гласник РС*, број 104/2013.

опасност (чл. 351 КЗ) – повећава се посебни максимум прописане казне и казна затвора до шест месеци замењује се затвором до једне године; неовлашћено бављење одређеном делатношћу (чл. 353 КЗ) – повећава се посебни максимум прописане казне и казна затвора до једне године замењује се затвором до две године и повреда гроба (чл. 354 ст. 1 КЗ) – повећава се посебни максимум прописане казне и казна затвора до једне године замењује се затвором до три године.

У складу с одредбом члана 155 ЗИД КЗ/2009/септембар, кривично дело недозвољен прелаз државне границе и кријумчарење људи (чл. 350 КЗ) претрпело је следеће термилошке измене: у ставу 1 реч „СЦГ“ замењена је речју „Србије,“ исто је учињено и у ст. 2 и 3, а у складу с тим у ставу 2 избрисане су речи „лицу које није држављанин СЦГ.“ Код овог кривичног дела додат је нови став 4 у коме је прописан тежи облик који постоји ако је дело из става 2 овог члана учињено од стране организоване криминалне групе. Услед извршених допуна, досадашњи став 4 постаје став 5.

Према одредби члана 152 ЗИД КЗ/2009/септембар, назив кривичног дела злочиначко удруживање (чл. 346 КЗ) промењен је у „удруживање ради вршења кривичних дела.“ Поред прописивања тежих казни за поједине облике овог кривичног дела (ст. 1 и 2), извршено је потребно термилошко и садржинско усаглашавање његовог законског описа и сходно томе, основни облик из става 1 обухвата само организовање групе, а не и организовање другог удружења и у ставу 2 предвиђен је тежи облик који постоји уколико је дошло до организовања организоване криминалне групе. Такође, укинута је могућност ослобођења од казне за припадника групе или организоване криминалне групе који открије групу или организовану криминалну групу пре него што је у њеном саставу учинио неко кривично дело (став 7).

Према одредби члана 154 ЗИД КЗ/2009/септембар, назив кривичног дела недозвољено држање оружја и експлозивних материја (чл. 348 КЗ) промењен је у „недозвољена производња, држање, ношење и промет оружја и експлозивних материја“. Осим тога, у ставу 3, поред постојеће две, предвиђена је још једна квалификаторна околност која се састоји у томе да се дело врши „противно правилима међународног права“ и у ставу 4 уведен је нови најтежи облик тако што је радња „ношења“, као једна од делатности којом се остваривао основни облик кривичног дела, издвојена и предвиђена као начин извршења квалификованог облика.

Доношењем ЗИД КЗ/2009/децембар кривично дело насилничког понашања на спортској приредби (чл. 344а КЗ) променило је назив у „насилничко понашање на спортској приредби или јавном скупу“. Том приликом редефинисана је радње извршења основног

облика кривичног дела и додат је став 6 у којем је предвиђено обавезно изрицање мере безбедности забране присуствовања одређеним спортским приредбама.

У главу кривичних дела против јавног реда и мира ЗИД КЗ/2012 уноси следеће измене и допуне: код кривичног дела удруживање ради вршења кривичних дела (чл. 346 КЗ) у ставу 7 је за припадника групе или организоване криминалне групе уместо могућности изрицања новчане казне поново предвиђена могућност за ослобођење од казне и на тај начин је отклоњена омашка услед које је ова могућност постојала само у односу на организатора групе или организоване криминалне групе; код кривичног дела неовлашћена производња, држање, ношење и промет оружја и експлозивних материја је у ставу 3 предвиђена строжа, а у ставу 4 нижа казна и у ставу 5 прописан је нови, привилеговани облик кривичног дела који постоји у случају неовлашћеног ношења предмета који има карактер објекта радње за чије набављање и држање учинилац има одобрење надлежног органа. Сходно томе, став 5 овог члана постаје став 6. Најзад, одредбом члана 33 ЗИД КЗ/2012, прописано је ново кривично дело које носи назив „омогућавање злоупотребе остваривања права азила у иностраној држави“ (чл. 350а КЗ).

3. НОВОУВЕДЕНА КРИВИЧНА ДЕЛА У ГЛАВИ КРИВИЧНИХ ДЕЛА ПРОТИВ ЈАВНОГ РЕДА И МИРА

3.1. Насилничко понашање на спортској приредби или јавном скупу (чл. 344а КЗ)

Генега кривичног дела. – Ово кривично дело у наше основно законодавство унето је доношењем ЗИД КЗ/2009/септембар под називом „насилничко понашање на спортској приредби.“ Кривично дело насилничког понашања на спортској приредби је код нас први пут било прописано Законом о спречавању насиља и недоличног понашања на спортским приредбама (ЗСНСП) из 2003. године.⁷ Законом о изменама и допунама ЗСНСП (ЗИД ЗСНСП) из 2007. године⁸ инкриминација је у одређеној мери измењена и у датој верзији је унета у КЗ. Том приликом извршене су одређене термилошке модификације и поштрене прописане казне за поједине облике кривичног дела (ст. 3, 4 и 5). До последњих измена дате инкриминације дошло је у складу с одредбом члана 5 ЗИД КЗ/2009/децембар и кривично дело је добило садашњи назив.

⁷ *Службени гласник РС*, бр. 67/03 и 101/05.

⁸ *Службени гласник РС*, број 90/07.

Непосредни основ за уношење ове инкриминације у законодавство представља Европска конвенција Савета Европе о насиљу и недоличном понашању гледалаца на спортским приредбама, посебно на фудбалским утакмицама, усвојена у Стразбуру 1985. године, коју је наша земља (тадашња СФРЈ) ратификовала 1990. године доношењем Закона о ратификацији Европске конвенције о насиљу и недоличном понашању гледалаца на спортским приредбама, посебно на фудбалским утакмицама.⁹

Позитивноправни, теоријски и практични аспекти кривичног дела. – Сходно одредби члана 344а КЗ кривично дело има основни облик, три тежа и један посебан облик.

Реч је о бланкетној норми за чије су тумачење непосредно значајне одговарајуће одредбе ЗСНСП као и одредбе Закона о спорту,¹⁰ Правилника о номенклатури спортских звања и занимања,¹¹ Правилника о условима за обављање спортских активности и делатности¹² и Закона о окупљању грађана.¹³

Према ставу судске праксе, заштитни објект овог кривичног дела није живот и тело појединаца који присуствују спортској приредби, већ сигурност и безбедност свих учесника спортске приредбе (ОС у Београду Кж. 3401/06).¹⁴

Основни облик кривичног дела (ст. 1) чини ко физички нападне или се физички обрачунава с учесницима спортске приредбе или јавног скупа, врши насиље или оштећује имовину веће вредности приликом доласка или одласка са спортске приредбе или јавног скупа, унесе у спортски објекат или баца на спортски терен, међу гледаоце или учеснике јавног скупа предмете, пиротехничка средства или друге експлозивне, запаљиве или штетљиве супстанце које могу да изазову телесне повреде или угрозе здравље учесника спортске приредбе или јавног скупа, неовлашћено уђе на спортски терен или део гледалишта намењен противничким навијачима и изазове насиље, оштећује спортски објекат, његову опрему, уређаје и инсталације, својим понашањем или паролама на спортској приредби или јавном скупу изазива националну, расну, верску или другу мржњу или нетрпељивост засновану на неком дискриминаторском основу услед чега дође до насиља или физичког обрачуна с учесницима.

⁹ *Службени лист СФРЈ Међународни уговори*, број 9/90.

¹⁰ *Службени гласник РС*, бр. 52/96, 101/2005 3 и 101/2005 28.

¹¹ *Службени гласник РС*, број 30/99.

¹² *Службени гласник РС*, број 30/99.

¹³ *Службени гласник РС*, број 101/05.

¹⁴ И. Симић, А. Трешњев, *Збирка судских одлука из кривичноправне материје*, Осма књига, Београд, 2008, 237.

Радњу извршења представљају следеће делатности: физички напад или физички обрачун с учесницима спортске приредбе или јавног скупа, вршење насиља, оштећење имовине веће вредности приликом доласка или одласка са спортске приредбе или јавног скупа, уношење у спортски објекат предмета, пиротехничких средстава или других експлозивних, запаљивих или штетних супстанци које могу да изазову телесне повреде или угрозе здравље учесника спортске приредбе или јавног скупа, бацање на спортски терен, међу гледаоце или учеснике јавног скупа предмета, пиротехничких средстава или других експлозивних, запаљивих или штетних супстанци које могу да изазову телесне повреде или угрозе здравље учесника спортске приредбе или јавног скупа, неовлашћени улазак на спортски терен или део гледалишта намењен противничким навијачима и изазивање насиља, оштећење спортског објекта, његове опреме, уређаја и инсталација и одређеним понашањем или паралома на спортској приредби или јавном скупу изазивање националне, расне, верске или друге мржње или нетрпељивости засноване на неком дискриминаторском основу услед чега дође до насиља или физичког обрачуна с учесницима.

Физички напад подразумева агресивно деловање усмерено на тело пасивног субјекта које не мора увек да обухвати и непосредни физички контакт, нпр. замах руке или ноге или бацање неког предмета на пасивног субјекта. Сходно томе, неоснован је став да је „радња извршења остварена бацањем предмета на спортски терен када гледалац са трибине баци празну лименку од 0,5 l пива и погоди у леђа играча на фудбалској утакмици стога што се за постојање кривичног дела не тражи да се баченим предметом могу изазвати телесне повреде или угрозити здравље људи, већ се таква својства захтевају само приликом бацања других запаљивих и штетних супстанци“ (АС у Крагујевцу Кж. 1700/11).¹⁵ Физички обрачун подразумева тучу између два или више лица. Вршење насиља треба схватити на исти начин као и код других кривичних дела која се на тај начин могу извршити. То значи да насиље постоји када се употребом физичке снаге повређује телесни интегритет другог лица, ако му се одузима слобода кретања или слобода да несметано одлучује о својим поступцима (ОС у Београду Кж. 2180/06).¹⁶ У случајевима напада, физичког обрачуна као и вршења насиља кривично дело искључује телесну повреду: лаку или тешку (ОС у Суботици Кж. 351/08).¹⁷

Радње извршења које су у закону дефинисане као: оштећење имовине веће вредности приликом доласка или одласка са спортске

¹⁵ *Избор судске праксе*, Београд, 2011/11, 41.

¹⁶ *Ibid.*

¹⁷ З. Стојановић, *Коментар Кривичног законика*, Београд, 2012, 906.

приредбе или јавног скупа, затим уношење у спортски објекат предмета, пиротехничких средстава или других експлозивних, запаљивих или штетних супстанци које могу да изазову телесне повреде или угрозе здравље учесника спортске приредбе или јавног скупа,¹⁸ односно бацање на спортски терен, међу гледаоце или учеснике јавног скупа предмета,¹⁹ пиротехничких средстава или других експлозивних, запаљивих или штетних супстанци које могу да изазову телесне повреде или угрозе здравље учесника спортске приредбе или јавног скупа, као и оштећење спортског објекта, његове опреме, уређаја и инсталација, у контексту овог кривичног дела треба схватити у њиховом уобичајеном, језичком смислу. У случају неовлашћеног уласка на спортски терен или део гледалишта који је намењен противничким играчима потребно је да је датим уласком изазвано насиље. Сходно томе, неопходно је утврдити узрочно-последичну везу између неовлашћеног уласка и насиља.

Кривично дело се може извршити и на тај начин што неко својим понашањем или паралома изазива националну, расну, верску или другу мржњу или нетрпељивост засновану на неком дискриминаторском основу услед чега дође до насиља или физичког обрачуна с учесницима. У овом случају кривично дело претпоставља одговарајуће понашање или пароле којима се изазива национална, расна, верска или друга мржња или нетрпељивост заснована на неком дискриминаторском основу услед чега долази до насиља или физичког обрачуна с учесницима. Са гледишта законске одредбе, потребно је да је реч о изазивању (не и распиривању) националне, расне, верске или друге мржње или нетрпељивости. Језичким тумачењем законског текста може се закључити да кривично дело постоји само уколико национална, расна, верска или друга мржња или нетрпељивост не постоји, већ се изазива одговарајућим понашањем или паролама. Изазивање мржње или нетрпељивости претпоставља стварање негативног осећања и дефинисање непријатељског става према народу или етничкој заједници или другој друштвеној групи. Може се вршити на различите начине, нпр. вређањем, исмејавањем или потцењивањем националних, расних, верских или других друштвено-групно припадајућих осећања, излагањем порузи њихових симбола, ниподаштавањем историјских, културних и других вредности. Неопходно је да су у питању делатности које су по својој природи по-

¹⁸ Нпр. „када окривљени на спортски терен унесе пиротехничка средства, и то 100 комада петарди увезаних и упакованих у целован и један нож за отварање тзв. ‘лептир’, који је током трајања фудбалске утакмице држао у свом ранцу“ (ВС у Чачку К. 31/10). Д. Калаба, „Кривично дело насилничког понашања на спортској приредби (члан 344а КЗ), законодавство, судска пракса и дилеме“, *Судска пракса*, Београд, 2010/11 12, 69.

¹⁹ Нпр. ломљење столица и њихово бацање на спортски терен (ОС у Београду Кж. 1123/06). И. Симић, А. Трешњев, (2008), 233.

добне да изазову националну, расну, верску или другу мржњу или нетрпељивост засновану на неком дискриминаторском основу, што зависи од карактера делатности која се предузима, као и од начина и услова под којима је у конкретном случају предузета. Дате делатности могу се предузимати према једном или више лица. Кривично дело је довршено када је изазивање националне, расне, верске или друге мржње или нетрпељивости, које је остварено на одговарајући начин, проузроковало насиље или физички обрачун с учесницима.

Према ставовима судске праксе, кривично дело се може извршити „и у полувремену утакмице у свлачионици“ (АС у Београду Кж1. 3760/11),²⁰ као „и у возу приликом повратка са спортске приредбе“ (АС у Београду Кж1. 2864/11).²¹

У складу са законским текстом, извршилац кривичног дела може бити било које лице. Спорно је да ли то могу бити непосредни учесници спортске приредбе, нпр. играч, судија или тренер. У извесном броју случајева судови су стајали на становишту да је то могуће (ПОС у Београду К. 1454/11).²² Међутим,

Апелациони суд у Београду је по том питању заузео став да лица која имају својство обавезног и дозвољеног учесника спортског такмичења не могу бити извршиоци овог кривичног дела (Кж2. 1632/11).²³ Врховни касациони суд је дату дилему решио тако што је закључио да сходно ЗСНСП извршилац кривичног дела може бити свако лице независно од својства у ком присуствује спортској приредби и да то није у супротности с Европским споразумом о недоличном понашању гледалаца на спортским приредбама, посебно фудбалским утакмицама, који се односи само на један сегмент насилничког понашања на спортским приредбама, насилничко понашање гледалаца (Кз 24/12).²⁴

Према ставу судске праксе, нема кривичног дела у случају када „редар у оквиру својих овлашћења, уђе на терен, након што је судија свирао прекид и употреби силу да би раставио играче који се налазе у сукобу“ (АС у Београду Кж1. 2191/11).²⁵

Релевантан облик кривице је умишљај, директни или евентуални.

²⁰ А. Трешњев, *Збирка судских одлука из кривичноправне материје, Књига девет*, Београд, 2013, 130.

²¹ *Ibid.*, 132.

²² Сентенца из пресуде Врховног касационог суда Кзз 24/12 од 11. априла. 2012. утврђена на седници кривичног одељења 27. новембра 2012. *Билтен Врховног касационог суда*, Београд, 2013/1, 138 140.

²³ А. Трешњев, 131.

²⁴ *Билтен Врховног касационог суда*, Београд, 2013/1, 138 139.

²⁵ *Ibid.*

Први тежи облик кривичног дела предвиђен у ставу 2 постоји ако је дело из става 1 извршено од стране групе. Група је најмање три лица повезаних ради трајног или повремениог вршења кривичних дела која не мора да има дефинисане улоге својих чланова, континуитет чланства или развијену структуру (чл. 112, ст. 22 КЗ).

Одредбом става 3 посебно је предвиђена одговорност за коловођу групе која изврши дело из става 1 овог члана.

Наредни тежи облик кривичног дела предвиђен у ставу 4 постоји ако је извршењем дела из става 1 дошло до нерета у коме је неком лицу нанета тешка телесна повреда или ако је оштећена имовина веће вредности.

Потребно је да је услед нерета изазваног извршењем основног облика кривичног дела неком лицу нанета тешка телесна повреда или да је услед нерета изазваног извршењем основног облика кривичног дела оштећена имовина веће вредности. Појам тешке телесне повреде треба схватити у складу с одредбом члана 121 КЗ. Имовина веће вредности одређује се на исти начин као и код других кривичних дела која садрже ово описно обележје, а то је према схватању Кривичног одељења Врховног суда Србије из 2006. године имовина чија вредност прелази износ од милион и двеста хиљада динара. У питању је кривично дело квалификовано тежом последицом која се може приписати нехату извршиоца (чл. 27 КЗ).

У ставу 5 предвиђен је посебан облик кривичног дела који чини службено или одговорно лице које при организовању спортске приредбе или јавног скупа не предузме мере обезбеђења како би се онемогућио или спречио неред, па услед тога буду угрожени живот или тело већег броја људи или имовина веће вредности. Ради се о инкриминацији која је била предвиђена као самостално кривично дело у члану 230а КЗ РС и која је у наше право унета доношењем ЗИД КЗ РС/2002.²⁶

Радња извршења овог облика кривичног дела јесте непредузимање одговарајућих мера обезбеђења. Реч је о радњама пропуштања, тј. нечињења. У обзир долази свако непоступање по одговарајућим прописима или техничким правилима које је подобно да изазове последицу овог кривичног дела.

Кривично дело је довршено наступањем последице која се састоји у конкретној опасности за живот или тело већег броја људи или имовину већег обима. У складу са правним схватањем Кривичног одељења Врховног суда Србије од 17. априла 2006, биће реч о „већем броју људи“ у случају када је на одређеном месту окупљено најмање десет лица. Појам „имовина веће вредности“ треба схватити на исти начин као и код претходног облика кривичног дела.

²⁶ *Службени гласник РС*, број 10/02.

Извршилац кривичног дела може бити само службено (чл. 112, ст. 3 КЗ) или одговорно лице (чл. 112, ст. 5 КЗ) које приликом организовања спортске приредбе има обавезу предузимања мера обезбеђења како би се онемогућио или спречио неред. То је оно службено или одговорно лице које има положај гаранта и које је дужно да предузме одговарајуће чињење.

У ставу 6 прописано је да се учиниоцу дела из ст. 1–4 овог члана које је извршено на спортској приредби обавезно изриче мера безбедности забране присуствовања одређеним спортским приредбама (чл. 89б КЗ). Дату одредбу унео је ЗИД КЗ/2009/децембар будући да је чланом 3 овог закона забрана присуствовања одређеним спортским приредбама прописана као нова мера безбедности.²⁷

3.2. Неовлашћено извођење археолошких радова (чл. 353а КЗ)

Генеа кривичног дела. – Ово кривично дело је у наше право унето на основу члана 124 ЗИД КЗ РС/1994²⁸ и било је прописано у члану 240а КЗ РС. Сходно одредби датог члана, кривично дело је имало само основни облик који је постојао када неко неовлашћено врши археолошка ископавања или истраживања археолошких налазишта. Будући да КЗ из 2006. године није садржао ово кривично дело, оно поново уведено доношењем ЗИД КЗ/2009/септембар.

Позитивноправни, теоријски и практични аспекти кривичног дела. – Кривично дело из члана 355а КЗ има основни и тежи облик.

Бланкетна природа кривичног дела претпоставља примену одговарајућих прописа садржаних у Закону о културним добрима (ЗКД).²⁹

Основни облик кривичног дела (ст. 1) чини ко неовлашћено врши археолошка ископавања и истраживања.

Радњу извршења представља вршење археолошких радова, што подразумева извођење ископавања и истраживања. Делатности које представљају радњу извршења су (за разлику од претходног решења) у законском тексту кумулативно наведене. Ово из разло-

²⁷ О датој мери безбедности вид. Н. Делић, „Кривично дело насилничког понашања на спортској приредби или јавном скупу (члан 344а КЗ)“, *Правни жи вот*, Београд, 2011/9, 254 258, Ђ. Ђорђевић, „Нове мере безбедности у КЗ Србије“, у: *Криминал и државна реакција: феноменологија, могућности, перспективе*, Београд, 2011, 117 119, Д. Дракић, „Мере безбедности“, *Ревивија за криминологију и кривично право*, Београд, 2010/1, 187 189. и Н. Мрвић Петровић, „Недостаци законске регулативе као разлог неделотворне примене забране присуствовања одређеним спортским приредбама“, *Правни живот*, Београд, 2013/9, 630 633.

²⁸ *Службени гласник РС*, број 47/94.

²⁹ *Службени гласник РС*, број 71/94.

га што археолошко ископавање по природи ствари претходи археолошком истраживању јер се ископавање предузима ради откривања налазишта на којима ће се вршити истраживања, тј. истраживање претпоставља ископавање.

Кривично дело подразумева да се делатности које представљају радњу извршења предузимају неовлашћено, односно да учинилац за предузимање датих делатности нема одобрење надлежног органа (чл. 17 ЗКД).

Довршено кривично дело претпоставља предузимање делатности која има карактер радње извршења. За постојање кривичног дела није значајно у којој се фази дате делатности налазе као и да ли је налазиште претходно већ било откривено и у којој мери је истражено. Сходно томе је и став судске праксе „да кривично дело постоји када се археолошка ископавања врше на месту које није још познато и регистровано од стране надлежних органа“ (ВСС Кзз. 6/02).³⁰

Објект радње јесу археолошка налазишта.

Археолошко налазиште је део земљишта или површине под водом који садржи остатке грађевина и других непокретних објеката, гробних и других налаза, као и покретне предмете из ранијих историјских доба, а од посебног су културног и историјског значаја (чл. 21 ЗКД). Археолошка налазишта спадају у културна добра у ширем смислу, која се, у зависности од значаја, разврставају у следеће категорије: културна добра, културна добра од великог значаја и културна добра од изузетног значаја (чл. 2 ЗКД).

Релевантан облик кривице је умишљај, који поред осталог, треба да обухвати свест о природи објекта радње као и свест о томе да се делатности које представљају радњу извршења предузимају неовлашћено.

Тежи облик кривичног дела, предвиђен у ставу 2 постоји уколико је остварена нека од три алтернативно прописане квалификаторне околности: да је радња извршења предузета на археолошком налазишту или на неком другом непокретном културном добру, односно добру које ужива претходну заштиту; да је приликом вршења радње основног облика девастирано археолошко налазиште или друго непокретно добро, односно добро које ужива претходну заштиту и да је приликом извођења радова, тј. приликом ископавања или истраживања коришћена посебна опрема или уређаји за откривање и проналажење археолошких предмета.

Остварење прве квалификаторне околности претпоставља да је кривично дело извршено на одређеном месту тј. на археолош-

³⁰ И. Симић, А. Трешњев, *Збирка судских одлука из кривичноправне материје, Пета књига*, Београд, 2004, 164.

ком налазишту или на неком другом непокретном културном добру, односно добру које ужива претходну заштиту. У друга непокретна културна добра спадају споменици културе, просторно културно-историјске целине и знаменита места (чл. 19, 20 и 22 ЗКД). У добра која уживају претходну заштиту спадају: некрополе и локалитети с археолошким, историјским, етнолошким или природњачким садржајем; стара језгра градова и насеља; градитељски објекти, целине и делови градитељских објеката с историјским или архитектонским вредностима; споменици и спомен обележја посвећени значајним догађајима и личностима; куће у којима су рођене или радиле заслужне истакнуте личности заједно са стварима које су им припадале и зграде и места у природи везане за значајне историјске догађаје (чл. 27 ЗКД).

Остварење друге квалификаторне околности такође, претпоставља да је кривично дело извршено на одређеном месту, тј. на археолошком налазишту или на неком другом непокретном културном добру, односно добру које ужива претходну заштиту, али је осим тога потребно и да је остварена одговарајућа последица која се састоји у томе да је дошло до девастирања датог археолошког налазишта или другог непокретног културног добра, односно добра које ужива претходну заштиту. У овом случају квалификаторна околност у себи обухвата првонаведену квалификаторну околност и одговарајућу последицу. Сходно томе, може се закључити да други квалификовани облик има већи степен друштвене опасности у односу на први квалификовани облик и стога чуди да је законодавац за оба тежа облика предвидео исту казну. Требало је наиме, други квалификовани облик предвидети као најтежи облик овог кривичног дела.

Најзад, остварење треће квалификаторне околности претпоставља коришћење одређеног средства приликом извршења кривичног дела, тј. коришћење посебне опреме или уређаја за откривање и проналажење археолошких предмета.

Квалификаторне околности морају бити обухваћене умишљајем. Учинилац у првом случају мора бити свестан места на коме врши археолошка ископавања и истраживања, у другом случају мора бити свестан места на коме врши археолошка ископавања и истраживања као и наступања последице, док у трећем случају, мора бити свестан природе средстава које користи приликом ископавања или истраживања.

Одредбом става 3 прописано је да ће се одузети предмети пронађени приликом извршења основног и тежег облика овог кривичног дела.

3.3. Омогућавање злоупотребе остваривања права азила у иностраној држави (чл. 350а КЗ)

Генеза кривичног дела. – Азил (*asilion* – склониште) означава обичај пружања заштите прогоњеним лицима. У савременом праву азил представља облик заштите који на својој територији одређена држава пружа лицу које није у могућности да добије заштиту у држави чије држављанство поседује или у којој борави, нарочито због страха да би могло бити прогоњено због своје вере, расе, националности или припадности одређеној друштвеној или политичкој групи. Право на азил се на нивоу држава регулише одговарајућим законима којима се прописују услови и поступак у којем се неком лицу може одобрити азил у датој земљи.

Од почетка прошлог века уочава се тенденција повећања броја лица која су на тај начин тражила заштиту у земљама ЕУ. Сходно томе, државе чланице су предузеле одговарајуће кораке у правцу развијања јединствене политике азила. У том смислу се 1999. године започело са успостављањем Заједничког европског система азила што је, поред осталог, обухватало и доношење низа правних аката који се односе на услове пријема тражилаца азила, признавање статуса избеглице, процедуре азила и друго, а међу којима посебан значај имају Уредба из Даблина из 1999. године и тзв. „Златни папир“ и План за политику азила из 2007. године.

Кад је реч сузбијању различитих видова помоћи држављанима Србије који злоупотребљавају право на азил законодавац је пошао од дискутабилног става да би овај сложен (друштвени, економски и политички) проблем требало превасходно решавати кривичноправном репресијом што је резултирао прописивањем овог кривичног дела. Међутим, како се наводи, ова инкриминација је више последица тога да Србија покаже спремност да сузбија ову појаву, с обзиром да се то од ње очекује, него става да кривичноправна репресија може да допринесе успешном решавању датог проблема. При томе, ово кривично дело је добар пример за исправније размивање принципа *ultima ratio* јер је друштвено прихватљивије решење да, мањи број појединаца одговара за кривично дело омогућавање злоупотребе права азила, него да се проблем решава генералним сужавањем права на путну исправу који би погодио већи део друштва. Наиме, у овом случају реч је о једном напреднијем, флексибилнијем тумачењу датог принципа и његовом сагледавању у контексту укупних последица коришћења неког дугог средства уместо кривичног права.³¹

Позитивноправни, теоријски и практични аспекти кривичног дела. – Кривично дело из члана 350а КЗ има неколико облика.

³¹ З. Стојановић, „Да ли је Србији потребна реформа кривичног законодавства?“, *Crimen*, Београд, 2013/2, 133.

Основни облик кривичног дела (ст. 1) чини ко у намери да себи или другом прибави какву корист, врши или организује транспорт, пребацивање, прихват, смештај или скривање или на други начин омогућава да држављанин Србије лажним приказивањем угрожености његових људских права и слобода, у иностраној држави затражи азил.

Радња извршења је алтернативно прописана и може са остварити на један од следећих начина: вршењем или организовањем транспорта држављанина Србије; вршењем или организовањем пребацивања држављанина Србије; вршењем или организовањем смештаја за држављанина Србије; вршењем или организовањем скривања држављанина Србије или на други начин омогућавањем да држављанин Србије лажним приказивањем угрожености његових људских права и слобода, у иностраној држави затражи азил.

Транспорт представља превоз држављанина Србије са једног на друго просторно удаљено место помоћу одређеног превозног средства.

Појам смештаја овде треба разумети у уобичајеном језичком смислу.

Пребацивање је омогућавање илегалног уласка у неку земљу или изласка из неке земље, односно омогућавање недозвољеног преласка државне границе у смислу да се преко границе преводи држављанин Србије које не испуњава услове за законит прелазак границе.

Скривање, које може бити извршено на различите начине, подразумева смештање држављанина Србије на одређено место које је непознато ширем кругу лица или је ширем кругу лица непознато да се држављанин Србије налази на том месту, а с циљем да им тај држављанин Србије буде недоступан.

Кривично дело може се извршити и на сваки други начин којим се држављанину Србије омогућава да лажним приказивањем угрожености његових људских права и слобода, у иностраној држави затражи азил.

С обзиром на дати начин дефинисања радње извршења, може се закључити да је кривичним делом инкриминисано непосредно вршење или организовање различитих делатности које по својој природи представљају радње помагања држављанима Србије да злоупотребе могућност добијања азила у иностраној држави.

Кривично дело је довршено уколико је с одговарајућом намером предузета било које делатности која има карактер радње извршења.

На субјективном плану захтевају се директни умишљај и намера да се себи или другом прибави каква корист. Појам користи

треба тумачити у најширем смислу. Поред материјалне користи која обухвата непосредну материјалну добит и спречавање умањења имовине, то може бити и свака друга корист. За постојање кривичног дела није битно да ли је дата корист требало да буде остварена за извршиоца кривичног дела или неко друго лице, да ли је противправна или не, да ли се може постићи директно или индиректно, да ли је извесна и да ли је до њеног остварења и дошло.

Тежи облик кривичног дела (ст. 2) постоји ако је дело из става 1 овог члана учињено од стране групе или злоупотребом овлашћења. Појам групе дат је у члану 122, став 22 КЗ. Појам злоупотребе овлашћења треба тумачити на исти начин као и код других кривичних дела која се могу извршити на дати начин.

Одредбом става 3 посебно је предвиђено кажњавање организатора кривичног дела из става 2 овог члана.

У ставу 4 прописано је обавезно одузимање предмета, превозних и других средстава намењених или употребљених за извршење било ког облика овог кривичног дела.

4. ЗАВРШНЕ НАПОМЕНЕ

Доношењем КЗ из 2006. године започела је нова епоха у развоју српског кривичног законодавства јер је наша земља добила модеран и савремен кривични законик којим су извршене формална и садржинска реформа као и кодификација кривичног права. Међутим, даљи наставак изградње кривичног законодавства није ишао путем који је био трасиран решењима садржаним у овом закону, а која су настала уважавањем како правне традиције, тако и тековина савремене доктрине и обезбедила платформу за стварање модерног и либералног, хуманистички орјентисаног кривичног права.

Измене и допуне кривичног законодавства које су извршене током 2009. године (септембар и децембар) у целини посматрано у великој мери су деформисале постојећи систем кривичног права и довеле до његовог назадовања како у суштинском, тако и у легислативно-техничком смислу.³²

Досадашњу реформу у глави кривичних дела против јавног реда и мира доминантно карактеришу две тенденције: прва, поштравање прописаних казни за поједина кривична дела, што је иначе и генерално опредељење измена и допуна из 2009. године и друга, прописивање нових кривичних дела.

³² Више вид. З. Стојановић, „Казнена политика у Србији: сукоб законодавца и судске праксе“, у: *Казнена реакција у Србији, Други део*, Београд, 2012, 1 16.

Реч је о парцијалном повећању казних оквира што је у директној супротности са начелом законитости које, поред осталог, захтева да предвиђена казна буде прилагођена апстрактном степену друштвене опасности сваког кривичног дела и да представља резултанту његових различитих облика. Велики распони између посебних минимума и посебних максимума указују на арбитреност и правну неутемељеност у њиховом одређивању и стварају проблеме у судској пракси. Све ово последица је „заблуде“ законодавца да се пораст одређене врсте криминалитета или криминалитета уопште, може спречити првенствено јачањем репресије. Истина је пак, да ефикасно кривично право претпоставља рационално постављене границе кривичноправне принуде и успостављање баланса између нормативног система и његове практичне примене.

У вези друге тенденције, може се уочити да се нова кривична дела прописују углавном у оним областима где кривично право показује своју неефикасност и где не долази до примене постојећих инкриминација или где се настоји да се у потпуности и некритички испуне обавезе преузете потписивањем одређених међународних конвенције.³³ Примера ради, такав случај је са кривичним делом насилничког понашања на спортској приредби или јавном скупу (чл. 344а КЗ) које је у наше законодавство унето иако је дата инкриминација већ обухваћена постојећим кривичним делима, пре свега, кривичним делом насилничког понашања (чл. 34 КЗ),³⁴ које припада истој глави кривичних дела, затим кривичним делом изазивање опште опасности (чл. 278. КЗ), које спада у главу кривичних дела против опште

³³ З. Стојановић, „Кривичноправни експанзионизам и законодавство Србије“, у: *Стање криминалитета у Србији и правна средства реаговања, Четврти део*, Београд, 2010, 35.

³⁴ Иако има мишљења да постоји већи број аргумената који говоре у прилог тези да кривично дело насилничког понашања на спортској приредби или јавном скупу има већу друштвену опасност него кривично дело насилничког понашања и да је стога било оправдано уношење ове инкриминације у наше законодавство (Д. Шупут, „Извори казненог права у области спорта и усклађеност српског права са међународним стандардима“, *Страни правни живот*, Београд, 2011/9, 251) сложили бисмо се са ставом да коначан суд о друштвеној опасности неког понашања, што би значило и овог кривичног дела, треба донети након свестраног разматрања његових карактеристика и његовог значаја и ефеката за појединца и друштво. Предузимање одређених истраживања с тим циљем може бити пожељно и корисно. Док су се раније та истраживања држала традиционалног консензуса О конфликт модела при ликом стварања кривичноправних норми, у новије време су развијени комплекснији модели који настоје да идентификују бројне и различите факторе и њихов међусобни утицај у процесу криминализације. З. Стојановић, „Процес стварања кривичног законодавства и сузбијање криминалитета“, у: *Стање криминалитета и правна средства реаговања, Трећи део*, Београд, 2009, 22. У истом смислу вид. Н. Делић, „Кривично дело насилничког понашања (чл. 344 КЗ)“, *Правни живот*, Београд, 2012/9, 222-227.

сигурности људи и имовине,³⁵ као и кривичним делом изазивање националне, расне и верске мржње и нетрпељивости (чл. 137. КЗ) које спада у главу кривичних дела против уставног уређења и безбедности Републике Србије.

Позитиван заокрет у текућој реформи кривичног законодавства представља доношење ЗИД КЗ/2012 који, поред осталог има за циљ да исправи техничке и суштинске омашке које су направљене претходним законима. Међутим, овим законом нису отклоњене неусклађености до којих је дошло прописивањем тежих казни код великог броја кривичних дела, чиме су поремећени односи између појединих кривичних дела и њихових облика, а такође није извршена декриминализације кривичних дела у оним случајевима у којим кривичноправна интервенција није нужна и није оправдана. Треба очекивати да ће наставак законодавне реформе ићи у правцу даље успешне изградње кривичног права које ће у највећој могућој мери моћи да одговори потребама ефикасне кривичноправне заштите која је прилагођена обиму, динамици и формама савременог криминалитета.

³⁵ У прилог реченом говори и констатација да и поред постојања кривичног дела насилничког понашања на спортској приредби или јавном скупу, у неколико медијски експонираних случајева, није дошло до осуде за ово кривично дело, већ за кривично дело изазивање опште опасности. Вид. N. Đurđević, „Krivična odgovornost za nasilje i nedolično ponašanje na sportskim priredbama u Republici Srbiji“, у: *Zbornik Pravnog fakulteta u Splitu*, Split, 2010/2, 296-297.