

## BOŽJA KAZNA ZA ZLOČIN KRAĐE

### Apstrakt

*Krađa je jedan od najtežih zločina za koje su u Kuranu predviđene kazne (hudud). Autor konstatuje da su kroz kreativna tumačenja škola islamske jurisprudencije precizirana brojna obeležja krađe koja moraju biti kumulativno ispunjena da bi se učinilac kaznio odsecanjem ruke. Ako nedostaje makar jedan uslov, krađa se smatra ta'zir krivičnim delom za koje sudija kažnjava po diskrecionoj oceni. Ako je ukradena stvar vraćena vlasniku pre nego što je prijavio učinioca, moguće je da restitucija isključi potrebu za kažnjavanjem. U radu je pokazano da postoje izvesne razlike u shvatanjima verskih škola (vezano za vrednost stvari, procenu sigurnog mesta, dovršenost krađe i slično) mogu da utiču na učestalost primene hadd kazne. Na primeru iz iranskog krivičnog prava autor objašnjava kako se tradicionalna verska zabrana oduzimanja tuđe imovine prihvata i precizira u savremenom zakonskom tekstu.*

**Ključne reči:** zločin, islamsko pravo, iransko pravo, telesna kazna, krađa

### 1. UVOD

Primena telesnih kazni i smrtne kazne za najteže zločine (arapski *hadd*, mn. *hudud*) propisane islamskom Svetom knjigom (Kuranom<sup>1</sup>) u savremenim islamskim državama teško je razumljivo građanima evropskih zemalja. U evropskom kulturnom miljeu, u kome je tradicionalni pristup kažnjavanju za krivična dela oblikovan pod vekovnim uticajima hrišćanstva, ideologije liberalizma (od XIX veka) i koncepta zaštite ljudskih prava (XX vek do danas), telesno kažnjavanje i smrtne kazne smatraju se prevaziđenim, svirepim i neefikasnim načinima reakcije na kriminalitet, kojima se povređuju osnovna ljudska prava na život i fizički integritet i zabrana mučenja. Strogost smrtne i telesne kazne predviđene za najteže zločine propisane u Kuranu (u daljem tekstu *hadd* kazna ili zločin ili *hudud* kazne) i nemogućnost da se ona izbegne ili ublaži, razlozi su što se vrlo često, iz današnje perspektive potrebe zaštite ljudskih prava osuđenih lica, ne može jasno sagledati svrha takve kazne, budući da se u „zapadnom“ svetu svrha kažnjavanja objašnjava sa antropocentričnog stanovišta, uz nastojanje da se njena primena „opravda“ potrebom da se učinilac spreči u ponavljanju vršenja krivičnog dela ili da se na građane, kao potencijalne učinioce, utiče kako bi se uzdržali od kriminalnih aktivnosti<sup>2</sup>.

\* Naučni savetnik, Institut za uporedno pravo u Beogradu; e-mail: n.mrvic@iup.rs

<sup>1</sup> Kuran je najvažnija od četiri Svete knjige (*kitab*) u islamu za koje se veruje da ih je Bog (*Allah*) objavio čovečanstvu preko poslanika ili proroka. Stoga je sadržaj Kurana, kojim je muslimanima saopštena volja Boga kroz usta proroka Muhameda, delo Božje.

<sup>2</sup> Ostavljamo po strani pitanje da li se danas sa eklektičkog teorijskog stanovišta može uspešno objasniti svrha primene kazne, budući da u savremeno doba i u „zapadnom svetu“ postoji zaokret ka retributivizmu, pod uticajem politike i populizma te je značaj ideološkog pristupa objašnjenju zločina i svrhe kazne uveliko prevaziđen. O tome kako i zašto

S druge strane, za svakog muslimanskog vernika nesporno je da su zločini predviđeni u Kuranu, kao i kazne predviđene za njih, Božje delo, da su dati jednom za svagda i da su stoga nezaobilazni deo islamske tradicije (šerijata)<sup>3</sup>, bez obzira na postojeće podele među sunitima i šiitima i razlike u versko-pravnim tumačenjima i razradi šerijatskih pravila koje dolaze do izražaja u školama islamske jurisprudencije koje su se razvijale posle smrti proroka Muhameda<sup>4</sup>. Razvoj islamskog prava (ar. *fikh*, u smislu pravila koja regulišu šta se mora uraditi i slučajeve u kojima se takve radnje preduzimaju) kroz metode tumačenja kojom se daje legitimnost tradicionalnoj šerijatskoj doktrini (*usul al-fiqh*) redovno je obeležen nastojanjem da se, pod uticajima istorijskih faktora i aktuelnih političko-ekonomskih okolnosti, domišljatim i kreativnim pristupom osavremene i novim društvenim potrebama prilagode rigidna pravila nastala u srednjem veku, ali i da se moralno jezgro tradicionalnih muslimanskih zajednica očuva zaštiti od „zapadnjačkih“ uticaja<sup>5</sup>. Zbog toga se osnova tog prava, tj. šerijat prihvata kao organski deo društvenog i pojedinačnog identiteta muslimana<sup>6</sup>. Zato se mora razumeti da je vekovno poštovanje verskog pravila kojim se predviđa zabrana određenog ponašanja i kazne za onoga ko ih krši moralo doći do izražaja (direktno ili indirektno) i prilikom uobličavanja normi krivičnog prava u sekularnim državama sa pretežnim muslimanskim stanovništvom, a pogotovu u islamskim državama.

Jačanje političkih pokreta islamizma u XX i XXI veku povezano je sa zahtevom da u pravnom sistemu država u kojima muslimani predstavljaju većinu bezuslovno budu prihvaćena šerijatska pravila<sup>7</sup>. Time kao da se dodatno produbljuje jaz između islamskog prava i evropskog prava, a razlike između navedenih pravnih sistema naročito su izražene u oblasti krivičnog prava<sup>8</sup>. U nastojanju da se doprinese, makar delimično, razumevanju drugačijeg pravnog sistema zasnovanog na verskim pravilima, nastao je ovaj rad,

zločin postaje političko pitanje, a evaluacija kontrole kriminaliteta politički fenomen više u: J. Loader, R. Sparks (2016), *Ideologies and Crime: Political ideas and the dynamics of crime control*, *Journal Global Crime*, 3-4/2016, 314-330.

<sup>3</sup> Šerijat (izvorno arapski „put ka napicima“) označava doktrinu života muslimana, tj. celokupnost pravila (pravnih, verskih i etičkih) važnih za islam i ima kompleksnije i šire značenje od islamskog prava, koje nastaje interpretacijom šerijatskih versko-pravnih propisa kroz učenja verskih škola (u tom smislu: J. L. Esposito, N.J., DeLong-Bas (2018), *What Ever Shariah: What Everyone Needs to Know*, Oxford 2018, 31-34; A. Türkmenoglu (2013), *Das Strafrecht des klassischen islamischen Rechts, mit einem Vergleich zwischen der islamischen und der modernen deutschen Strafrechtslehre*, Band 7, Reiche für Osnabrücker Islamstudien, Peter Lange, Frankfurt am Main, 13).

<sup>4</sup> Najznačajnije škole islamske jurisprudencije, nastale u periodu od 7. do 9. veka među Sunitima, su: Hanafi, Maliki, Šafi i Hanbali, dok Šiiti preferiraju Džafari jurisprudenciju (M. Gouda (2016), *Stealing more is better? Marginal Deterrence in Islamic Criminal Law of Theft? An Economic Analysis of Islamic Law of Theft*, *European Journal of Law and Economics*, 1/2016, 107).

<sup>5</sup> A. A., An-Na'im (2008), *Islam and the secular State: negotiating the future of Shari'a*, Cambridge, Massachusetts, 11-12, 14.

<sup>6</sup> G. Ghassemi (2009), *Criminal Punishment in Islamic Societies: Empirical Study of Attitudes to Criminal Sentencing in Iran*, *European Journal of Criminal Policy and Research*, 1-2/2009, 159-180. Dostupno na: <https://link.springer.com/article/10.1007/s10610-008-9095-2> (15. 9. 2019).

<sup>7</sup> Na opasnost takve iluzije ukazuje sudanski autor Abdullahi Ahmed An-Na'im-a, koji smatra da je bi rešenje trebalo da bude uspostavljanje sekularnih država, zasnovanih na konstitucionalizmu, zaštiti ljudskih prava i prava građanina, što smatra da odgovara i ukorenjenim islamskim principima (A. A. An-Na'im, 10). On navodi da ni u Osmanlijskom carstvu nikada nije prihvaćen totalitet šerijata (kroz tumačenja Hanafi škole kojoj su sultani davali prednost), nego su donosili kanun-name (svetovno pravo) (A. A. An-Na'im, 16).

<sup>8</sup> U oblasti privatnog prava bila je ostvarena specifična simbioza, tako što su šerijatska pravila prihvaćena u formi zakonika po ugledu na francusko pravo. Velika reforma vezuje se za ime Abdelrazik paše Sanhurija, egipatskog profesora prava, po čijem su modelu tokom pedesetih i šezdesetih godina XX veka doneti građanski zakonici u Egiptu, Iraku, Libiji, Kuvajtu i Siriji (A. A., An-Na'im, 17-18, O. Arabi (1995), *Al-Sanhuri's reconstruction of the islamic law of contract defects*, *Journal of Islamic Studies*, 2/1995, 153-154).

posvećen temi kažnjavanja za zločin krađe. Cilj rada bio je da se, na osnovu pravne literature, objasni i ukaže na koji je način, kroz ograničenja koja su oblikovana kreativnim naporima muslimanskih škola jurisprudencije, definisan okvir za primenu *hadd* kazne za zločin krađe, a kao primer zakonodavnog modela koji dosledno prihvata takva pravila opisano je islamsko krivično pravo Irana.

## 2. KRAĐA U SISTEMU ZLOČINA I KAZNI PROPISANIH UZ KURANU

Kada se govori o kažnjavanju (retribuciji) za krivična dela prema šerijatskim pravilima, osnovni izvori prava su Kuran i uputstva proroka Muhameda (Sune). Osnovne božje zapovesti, sadržane u Kuranu, formulisane su kako bi se zaštitili univerzalni principi značajni za opstanak muslimanske zajednice i opšteprihvaćeni moral, kao što su: očuvanje života, religije, razuma, porodice, imovine<sup>9</sup>. Za kršenje osnovnih Božjih zapovesti sadržanih u Kuranu, predviđene su posebne kazne (arapski: *hadd*, mn. *hudud*). To su najteža krivična dela, budući da se njima ustaje direktno protiv Boga i stoga je, radi zadovoljenja božanske pravde, predviđena obavezna primjena fiksnih kazni: smrtne kazne, sakaćenja ili bičevanja<sup>10</sup>. Prema klasifikaciji hanafitske i šiitske škole *hudud* zločini uključuju: versko otpadništvo, za koje se kažnjava smrću, nedozvoljeni polni odnos (uključujući i preljubu), koji je kažnjiv kamenovanjem ili bičevanjem, klevetanje drugog da je izvršio nedozvoljeni polni odnos (kažnjivo bičevanjem), krađu, za koju se kažnjava odsecanjem ruke, opijanje alkoholom (kazna je bičevanje), drumsko razbojništvo, što uključuje i oružane upade u kuće ili poslovne prostorije, za koje je predviđena smrtna kazna, odsecanje udova ili razapinjanje<sup>11</sup>.

Priroda *hudud* zločina i kazni za njih ne može se pravilno razumeti ako se nema u vidu da je islamski krivični sistem teocentričan: zabrane su namenjene tome da uspostave pravilan odnos čoveka prema Bogu (a ne da regulišu odnose među ljudima), pa su zato i same kazne od Boga date i ljudi ih ne mogu menjati. Poštovanje božanskog zakona i zapovesti obezbeđuje se strogim kažnjavanjem, čak i onda kada kršenjem zabrane nisu nužno povređena dobra pojedinca, budući da se kažnjavanjem uspostavlja božanski poredak, kroz pokajanje onoga ko kaznu trpi za učinjeni prestup prema Bogu<sup>12</sup>. Istorija prava uči da je primena kazne u cilju zadovoljenja božje pravde, pokajanja i ritualnog očišćenja od greha redovno praktikovana u robovlasništvu i u srednjem veku, te, imajući u vidu vreme nastanka Kurana, ne čudi da se i lopov koji potajno uzima tuđe stvari sa skrovitog mesta mora biti kažnjen na onako kako je propisano u Kuranu u suri 5:38 (Trepeza): „Kradljivcu i kradljivici odsijecite ruke njihove, neka im to bude kazna za ono što su učinili i opomena od Allaha! A Allah je silan i mudar“<sup>13</sup>.

<sup>9</sup> E.E. Okon (2014), *Hudud Punishments in Islamic Criminal Law*, *European Scientific Journal*, 14/2014, 228-229; A. Türkmenoglu, 25.

<sup>10</sup> Osim *hudud* zločina postoje *quisas* (ubistva, telesne povrede, koja, umišljajno učinjena, podležu krvnoj osveti), *diya* (kompozicija) - imovinsko davanje sa svrhom umira za nehotično prolivenu krv i *ta'zir* krivična dela za koja kazne nisu propisane u Kuranu, nego kažnjavanje podleže diskrecionoj oceni sudije.

<sup>11</sup> R. Peters (2006), *Crime and Punishment in Islamic Law: Theory and Practice from the Sixteenth to the Twenty-First Century* (*Themes in Islamic Law*), Cambridge, Cambridge University Press, 53, 36-38.

<sup>12</sup> A. Türkmenoglu, 26; H-G. Ebert (2005), *Tendenzen der Rechtsentwicklung*, in: W. Ende, U. Steinbach (Hrsg.), *Der Islam in der Gegenwart*, 5. Aufl., C.H. Beck, München, 209.

<sup>13</sup> *Kur'an*, Prijevod (značenja) na bosanski jezik, utemeljen na Ibn Kesirovom tumačenju, i kratki komentar, prijevod i komentari: M. Mehanović (2013), Lies Stiftung, Köln, 93.

### 3. OBELEŽJA KRAĐE, KAŽNJAVANJE I IZVRŠENJE KAZNE

Versko pravilo kažnjavanja za krađu odsecanjem ruke lopovu ustanovljeno je očigledno radi zaštite privatne imovine i privatnog prostora u kome vlasnik može bezbedno da drži svoju imovinu. Da bi se čin oduzimanja tuđe imovine smatrao krađom (*sariqa*) koja zasluđuje navedenu *hadd* kaznu, neophodno je da budu ostvarena izvesna obeležja, kako se to zahteva u islamskoj jurisprudenciji. Ako ti zahtevi nisu ispunjeni, oduzimanje tuđe stvari smatraće se građanskopravnim deliktom, pri čemu je dovoljno da je preduzeta restitucija (da štetnik vrati vlasniku ukradene stvari pre nego što vlasnik podnese tužbu za krađu) ili *ta'zir* krivičnim delom.

Da bi se za čin oduzimanja imovine nekome morala odseći ruka, shodno zabrani iz Kurana, neophodno je da su kumulativno ispunjeni brojni uslovi koji se odnose na predmet krađe, način izvršenja krađe, okolnosti pod kojima se učiniocu krađa može uračunati u krivicu i određene procesne pretpostavke.

Navedeni uslovi bi se mogli grupisati na sledeći način:

- okolnosti koje se tiču predmeta krađe: vrsta ukradenog dobra, minimum vrednosti oduzete stvari, činjenica da se oduzima tuđa stvar,
- okolnosti koje se odnose na način izvršenja krađe: da je oduzeta stvar koja je čuvana, da je oduzimanje izvršeno potajno,
- okolnosti koje se tiču učinioca: da je odraslog uzrasta, da ima poslovnu sposobnost, da je delovao iz zle namere (umišljajno).

Navedenim objektivnim i subjektivnim elementima, koje bi mogli označiti kao materijalne, pridružuje se procesni zahtev da je vlasnik oduzete imovine podneo tužbu i da je krađa dokazana u skladu sa zakonom.

#### 3.1. Uzrast, uračunljivost i krivica učinioca

Prvi uslov za primenu kazne odsecanja ruke jeste da lopov mora biti osoba u pubertetu, koja se prema islamu smatra odraslom. Puna poslovna sposobnost (time i deliktna sposobnost) nastupa sa pubertetom, ali u tom pogledu nema saglasnosti među verskim školama: Peters navodi da Hanafiti, Šafii i Hanbali smatraju da zrelost nastupa tj. sa navršених petnaest lunarnih godina (14 godina i 7 meseci) kako za dečake, tako i za devojčice, dok Malikiti tu granicu postavljaju na 18 lunarnih godina, a šiiti zahtevaju navršених 15 lunarnih godina za dečake i devet lunarnih godina (8 godina i 9 meseci) za devojčice<sup>14</sup>. Pored toga, da bi se uspostavila odgovornost za učinjeni zločin izričito se zahteva da je učinilac duševno zdrava osoba. Treći uslov jeste da je učinilac delovao po slobodnoj volji.

<sup>14</sup> R. Peters, 21. Prema verskim učenjima, osim odgovarajućeg uzrasta, neophodno je da je kod deteta prisutan bar još jedan dokaz polne zrelosti: prisustvo stidnih dlaka ili ejakulacija semene tečnosti, odnosno početak menstrualnog ciklusa. Šerijatski propis je u koliziji sa Konvencijom Ujedinjenih Nacija o pravima dece po kojima se decom smatraju sve osobe do navršених 18 godina. Zbog toga se, uprkos poboljšanjima u novom krivičnom zakonodavstvu Irana iz 2013. godine, u kome se predviđa primena različitih vaspitnih mera i mera bezbednosti prema deci koja izvrše krivično delo, a nisu još navršila 15 godina, ocenjuje da postoji rizik od povrede prava dece. Konstatuje se da će prema deci uzrasta od 15 do 18 godina redovno biti izvršena *hudud* kazna, ako se nisu stekli uslovi da sudija odluči da ih oslobodi krivične odgovornosti zbog duševne bolesti ili nezrelosti, na osnovu medicinskog veštačenja (S. Mousavi *et al.* (2013), „A Critical Legal Analysis on the Minimum Age of Criminal Responsibility in the New Islamic Punishment Act of Iran“, *The 7th UUM International Legal Conference*, 6-7, <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.2757745> (15. 9. 2019).

Stoga za krađu učinjenu pod prinudom (zbog pretnje da će biti lišen života ili povređen) učinilac ne može biti kažnjen odsecanjem ruke. Iz istog razloga: zato što je na to prinuđen, gladan i siromašan čovek koji da bi preživio nikada ne podleže primeni *hadd* kazne<sup>15</sup>. Na taj način islamsko pravo prihvata prinudu kao razlog isključenja subjektivnog elementa krivice – zle namer, tj. umišljaja da učini zločin.

Tokom istorijskog razvoja islamskog prava, postalo je jasno da za kažnjavanje krađe odsecanjem ruke nije dovoljan sam čin krađe, ako nije praćen odgovarajućim umišljajem. Umišljaj dolazi do izražaja u samom činu zločina, budući da je lopov svestan mesta sa kog uzima imovinu, da je to tuđa imovina, kao i koje su vrednosti stvari koje oduzima.

### 3.2. Predmet krađe

Predmet krađe je imovina (*Al-Mal*) i to pokretna (*manqul*). Reč je isključivo o imovini fizičkog lica, jer islamsko pravo ne poznaje konstrukciju pravnog lica. Koncept imovine iz islamske perspektive obuhvata sve što može biti u vlasti čoveka (svaki telesni predmet koji može da se stekne, poseduje, sačini) ili da se iskoristi, što ima određenu vrednost i čemu ljudi teže, a dozvoljeno je po zakonu i u skladu sa islamskim principima<sup>16</sup>. Otuda, već po samom konceptu imovine, ne može biti predmet krađe ono što čovek ne može kontrolisati ili iz čega se ne može izvući nikakva korist, ono što inače može biti korišćeno, ali je zabranjeno islamom, kao i ono što mogu koristiti druge društvene grupe, ali je zabranjeno muslimanima. Zbog toga ne podleže *hadd* kazni oduzimanje stvari koje musliman ne sme koristiti: vina, svinjskog mesa ili mesa paganskih žrtava, čak i onda kada se te stvari uzimaju od nemuslimana, koji ih mogu posedovati i koristiti. Ali bi krađa takvih predmeta mogla biti *ta'zir*. *Mal* takođe ne predstavljaju predmeti koji služe za zabavu, religijske stvari ili knjige. Izuzetak mogu da predstavljaju muzički instrumenti, ali ne zbog njihove upotrebne vrednosti, nego samo ako njihova vrednost (zbog ugrađenih sastojaka ili korišćenog materijala) prevazilazi određeni propisani vrednosni limit<sup>17</sup>.

Za krađu potrošnih stvari, pre svega pića i hrane, po pravilu sledi građanskopravna sankcija (naknada štete), ali krađa novca ili nakita može da predstavlja *haad* zločin, ako su ispunjeni ostali uslovi<sup>18</sup>.

Već tokom najranijeg razvoja islama, kroz verska učenja iz kojih se kasnije razvila škola Hanafi (dominantno prihvaćena u Osmanlijskom carstvu), postavljen je uslov da vrednost predmeta krađe mora iznositi najmanje pet dirhama<sup>19</sup>.

Podoban predmet krađe je isključivo tuđa imovina, ne pa zato nije učinjen *hadd* zločin u slučaju da je oduzet predmet na kojem je sporno vlasništvo ili je u suvlasništvu

<sup>15</sup> D.F. Forte (1985), „Islamic Law and the Crime of Theft“, *Cleveland State Law Review*, 1985, 34:47, 57.

<sup>16</sup> Definicija prema: M. I. A. M. Arif, H. Hanapi (2017), The Concept of Intellectual Property As Al Mal: An Islamic Perspective Approach, *International Journal of Educational Best Practices*, 1/2017, 104 (autor je jedino precizirao šta znači da imovina može biti pod kontrolom, tj. u vlasti čoveka – prim. NMP). Prema Hanafi verskoj školi *Mal* ne može da obuhvata samo korišćenje (*manfaah*), nego se ograničava na posedovanje stvari u njihovoj telesnoj formi (*ayn*), dok Šafi i Maliki škole to dozvoljavaju, što je prihvaćeno i u savremenim verskim učenjima (*Ibidem*).

<sup>17</sup> D. F. Forte, 60; M. Gouda, 118.

<sup>18</sup> M. Gouda, 118.

<sup>19</sup> Smatra se da pet dirhama simbolično predstavlja pet prstiju amputirane šake (D. F. Forte, 58). U vreme proroka Muhameda vrednost stvari trebalo da premaši tri srebrna dirhama (8,91 gr srebra) ili četvrtinu zlatnog dinara (1,06 gr zlata), što su vrednosti kojih se drže verske škole Malikita i Šafita, dok je kod Hanafita prihvaćeno da je to vrednost iznad 10 dirhama (29,7 gr srebra) – M. Gouda, 113; R. Peters, 56.

učinioca i nekog drugog lica (osim u Maliki školi, gde se smatra krađom ako se oduzima preko više od minimalne vrednosti preko vrednosti svog zakonitog udela u zajedničkoj imovini)<sup>20</sup>. Pogotovu se, prema šerijatu, ne smatra prestupom kada predak uzima imovinu potomaka u pravoj liniji krvnog srodstva. U skladu sa tradicionalnim shvatanjima, javna imovina je u vlasništvu svih članova muslimanske zajednice pa tako i lopov poseduje određeni deo te imovine. Stoga sve škole smatraju *ta'zirom* krađu, ako se krađe iz državnog trezora ili javne ustanove. Malikiji zahtevaju da su ispunjeni nešto strožiji uslovi da bi se isključila primena *hadd* kazne: da je učinilac bio član udruženja čiji je novac uzeo ili da je oduzeti novac bio namenjen javnom korišćenju ili da ga je siromašan čovek uzeo u stanju nužde<sup>21</sup>.

Stvari koje se nalaze slobodne u prirodi (neobrađeno drvo, trava, ribe) takođe se smatraju nepodobnim predmetima krađe za koju bi se kaznilo *hadd* kaznom, ne samo zato što je sporno da li mogu biti u vlasti čoveka, nego i zato što je uobičajeno teško proceniti njihovu vrednost, a čak i kada bi se to htelo, redovno se ne nalaze skrovitom mestu<sup>22</sup>.

### 3.3. Način izvršenja krađe

Krađa mora biti učinjena potajno. Uslov je striktan, tako da oduzimanje stvari od vlasnika naočigled drugih ili čak njeno oduzimanje uz primenu prinude (koje bi pod određenim uslovima moglo da predstavlja drusko razbojništvo) ne može da se smatra krađom u smislu *hadd* zločina, nego postoji *ta'zir*. Smatra se da je u ovakvim situacijama vlasnik imovine mogao da sačuva svoju stvar<sup>23</sup> ili je mogao da zatraži pomoć drugih kako bi zaustavio lopova.

Drugi uslov jeste da se krađe tuđa stvar pohranjena na sigurnom, skrovitom mestu (*Hirz*). Shvatanje neprikosновенosti zaštićenog privatnog prostora čini da se kuća smatra tipičnim zatvorenim objektom iz kog bi potajno iznošenje stvari predstavljalo *hadd* zločin, ali se suniti i šiiti, kao i pristalice sunitskih verskih škola međusobno razmimoilaze u shvatanjima šta se može smatrati sigurnim mestom. Tako šiiti podrazumevaju pod sigurnim (zatvorenim) prostorom samo onaj kome jedino vlasnik ili lice koje on ovlasti može pristupiti, te se kažnjavanje odsecanjem šake primenjuje samo izuzetno ako se krađe iz zaključanih ormana ili ukopanih skrovišta, dok suniti Šafi, a pogotovu Malikije tumače standard sigurno mesto znatno ekstenzivnije<sup>24</sup>.

Lopov stvarima pristupa neovlašćeno, što znači da u kuću ili u drugo sigurno mesto, (dvorište, štalu, poslovni prostor i slično) ulazi bez dozvole vlasnika i to onda vlasnik

<sup>20</sup> D. F. Forte, 61

<sup>21</sup> D. F. Forte, 61; M. Gouda, 117. E.E. Okon navodi i dodatni razlog solidarnosti među muslimanima: islamska država dužna je da svojim podanicima osigura osnovna sredstva za život, pa stoga krađa javne imovine (sredstava iz državnog fiska) nije kažnjiva kao *hadd* zločin, ako je država propustila to da učini (E.E. Okon, 233).

<sup>22</sup> D. F. Forte, 62.

<sup>23</sup> Okolnosti pod kojima su se razvijala plemenske islamske zajednice razlog su što se smatra(lo) da već dete od sedam godina može sačuvati stvari, na primer, stoku na ispaši.

<sup>24</sup> Šafiji smatraju da je sigurno mesto ono na kome se stvari uobičajeno čuvaju (može biti i na otvorenom prostoru, ako su pod stalnim nadzorom čuvara), dok je za Malikije sigurno svako mesto koje se redovno koristi za ostavljanje određenih stvari, tako da pod *hadd* kaznu potpadaju i krađe iz kvazi-javnih objekata, kao što su kuće sudija, doktora, advokata u kojima oni obavljaju svoju delatnost i primaju klijente, uključujući tu i krađe iz javnih kupatila, ali uvek pod uslovom da su stvari smeštene na mestima gde se uobičajeno drže (inače se ne smatra da su iz sigurnog mesta oduzeti odeća smeštena u štali ili nakit koji se nalazio u dvorištu) (D. Forte, 62-65).

svoje stvari ne može kontrolisati (po pravilu noću). Međutim, u skladu sa islamskom tradicijom gostoprimstva, gost koji bude primljen u kuću, uživa posebnu zaštitu domaćina. Stoga, iako izvrši krađu potajno uzimajući stvari sa sigurnog mesta, ne treba da bude kažnjen najtežom kaznom.

### 3.4. *Procesni uslovi*

Postavljeni procesni uslovi dodatno ograničavaju mogućnost primene *hadd* kazne za slučaj krađe. Vlasnik mora podneti tužbu protiv osumnjičenog, na šta nema pravo, ako su mu ukradene stvari pre toga vraćene. Međutim, vlasnik ne može disponirati zahtevom da se učinilac kazni, ako se opredeli da podnese tužbu protiv osumnjičenog: od tog momenta se gonjenje preduzima u javnom interesu. Podnoseći tužbu, vlasnik insistira na tome da mu se oduzeta imovina vrati. Ako vlasnik takav zahtev ne istakne, nego, na primer, izjavi da poklanja ukradenu stvar učiniocu kod koga je stvar nađena, *hadd* kazna se ne mora primeniti. Kako se zločinom krađe povređuje ne samo božja zapovest nego i pravo na privatnu imovinu oštećenog, postavlja se pitanje da li vraćanje ukradene stvari ili naknada štete mogu da isključe primenu telesne kazne ili je moguće da budu kumulirano primenjene. Po tom pitanju se razlikuju verske škole: tako se Henefiti drže prethodno opisanog pravila da naknada štete isključuje potrebu za kažnjavanjem krivca, dok Šafii zahtevaju i vraćanje stvari i primenu kazne, a Malikiti smatraju da naknadu štete (uz kaznu) treba da plati samo bogati lopov, dok se u svim drugim slučajevima primenjuje samo kazna<sup>25</sup>.

Ako vlasnik ne odustaje od tužbe, sprovodi se inkvizitorni postupak kako bi se dokazalo da li je osumnjičeni izvršio krađu. To mora biti učinjeno na poseban način. Zahteva se svedočenje dva svedoka koji uživaju veliki ugled u lokalnoj zajednici, što neke škole izjednačavaju sa dvostrukim priznanjem samog lopova (smatra se ekvivalentnim iskazima dva svedoka, jer lopov prvo priznaje, a potom, kroz drugo priznanje, sam svedoči protiv sebe)<sup>26</sup>. U krivičnom zakonodavstvu Irana se, da bi dvostruko priznanje imalo procesno dejstvo, zahteva da ga je dala odrasla, zdrava osoba, slobodne volje i da je priznanje bilo svrsishodno. Pored toga traži se da je priznanje dato pred sudijom, pa ako je posle prvog priznanja usledilo vraćanje stvari, onda se na taj način može isključiti primena kazne odsecanja ruke<sup>27</sup>.

## 4. KAŽNJAVANJE ODSECANJEM RUKE

Kada se govori o kažnjavanju za krađu odsecanjem ruke, onda se uobičajeno, u nemoći da se spozna božanska priroda prestupa i kazne propisane u Kuranu, ističe da je osnovna njena svrha retribucija, tj. potreba da se učiniocu istim zlom uzvrat za zlo delo koje je učinio prema žrtvi i odmazda. David Forte upozorava da to nije tačno, budući da lopov trpi kaznu ne zato što krši privatno pravo na imovinu, nego zato što postupa

<sup>25</sup> R. Peters, 57.

<sup>26</sup> D. F. Forte, 65.

<sup>27</sup> E. Zarrokh (2008), Case Study in Iranian Criminal system, Munich Personal RePEc Archive (MPRA), Paper No. 7863, 18 March 2008, 11. Dostupno na <https://mpra.ub.uni-muenchen.de/7863/3/Case-Study-in-Iranian-Criminal-system.pdf> (15. 9. 2019).

suprotno božanskoj zapovesti, pa stoga nema ni proporcionalnosti niti bilo kakve individualizacije kazne. Kako se krivična istraga uvek vodi u prisustvu vlasnika stvari, ako bi lopov vratio stvar pre nego što vlasnik prijavi krađu, ne dolazi do kažnjavanja, pošto je izvršena restitucija, a ako se utvrdi krađa, onda vlasnik prisustvuje kažnjavanju, u čemu se mogu prepoznati tragovi odmazde<sup>28</sup>.

S obzirom na vreme u kome je nastao Kuran, jasno je način kažnjavanja odgovara standardima srednjeg veka u kome su smrtna i kazna telesnog sakaćenja bile osnovni i uobičajeni način reakcije na kriminalitet, primenjivane radi odvratanja prestupnika od kriminaliteta, radi zastrašivanja drugih primerom kažnjavanja i radi fizičke stigmatizacije prestupnika, i to ne samo među Arapima i u drugim muslimanskim zajednicama nego i u Vizantiji i širom Evrope, o čemu postoje jasni tragovi i u našem srednjovekovnom krivičnom zakonodavstvu. Jedina razlika jeste u tome što se u islamskim sredinama do danas zadržalo shvatanje da su to kriminalnopolitički opravdani načini izvršenja kazne<sup>29</sup>.

Islamska tradicija zahteva da se, u slučaju kada su ispunjeni uslovi za *hadd* kaznu, kradljivac kazni odsecanjem ruke<sup>30</sup>. Za prvi prekršaj, Suniti primenjuju odsecanje desne šake u ručnom zglobu, a Šiiti odsecanje četiri prsta desne ruke. Rana se prelijeva kipućim uljem (u savremenim uslovima u Iranu se osuđeni upućuje na medicinsko zbrinjavanje). U slučaju da je desna ruka lopova paralizovana ili je lopov učinio isti zločin u povratu, učiniocu se odseca leva noga. Za sledeće prestupe Šafije i Malikije predviđaju sukcesivno odsecanje drugih ekstremiteta, dok Hanafi škola primenjuje kaznu doživotnog zatvora<sup>31</sup>.

## 5. DEFINICIJA, ELEMENTI I KAŽNJAVANJE ZA KRAĐU U IRANSKOM PRAVU

U Islamskom kaznenom zakoniku Irana<sup>32</sup> (daje KZ) *hudud* zločini predviđeni su u drugoj knjizi u poglavlju VII. U iranskom krivičnom pravu prihvaćena su verska shvatanja imamita (duodecimalnih šiita).

Zločin krađa se definiše kao povreda svetosti tuđeg prebivališta uz oduzimanje stvari iz tog prostora<sup>33</sup>. U članu 268 KZ krađa je opisana kao oduzimanje tuđe imovine,

<sup>28</sup> D.F. Forte, 53

<sup>29</sup> Stoga je međunarodno telo eksperata za islamsko pravo (*islamic Figh Academy*) 1990. godine dalo mišljenje da se osuđenom licu prema kome je izvršena amputacija ekstremiteta ne može dozvoliti transplantacija tog ekstremiteta (M. Goudi, 121).

<sup>30</sup> E.E. Okon 233, ističe da je kažnjavanje odsecanjem ruke za krađu deo je islamske tradicije još od vremena drugog kalifa, Umar bin A-Khahab-a. Način izvršenja kazne je takođe izričito propisan: desna ruka lopova se odseca na zglobu, i rana se spaljuje kipućim uljem.

<sup>31</sup> R. Peters, 36. D. F. Forte duhovito primećuje: ako je čitalac zbunjen kako će sakat čovek (bez jedne šake i leve noge) noću tiho ući u kuću i potajno oduzeti stvari u trećoj krađi, onda treba da shvati da pravnici nisu razmišljali o realnim mogućnostima da takva kazna za treći prestup bude primenjena, nego su pooštravali kaznu prema stepenu hipotetičke opasnosti od povrata (D. F. Forte, 50).

<sup>32</sup> Criminal Code of the Islamic Republic of Iran, No. 48889 (Book I-V), adopted in 1996, with including amendment of January 2012 (amended version entire into force on 12 June 2013). Unofficial English translation (available on the website of Iran Human Rights Documentation Center - HRDC). Dostupno na: <https://iranhrdc.org/english-translation-of-books-i-ii-of-the-new-islamic-penal-code/> (14. 9. 2019).

<sup>33</sup> Pored krađe za koju se primenjuje *hadd* kazna u KZ Irana propisano je još 14 vrsta krađa (prema posebnom predmetu ili načinu izvršenja, koje uključuju i razbojničke, sitne krađe, krađe izvršene na javnom mestu, krađe vojne opreme i slično) koje se kažnjavaju kao ta'zir krivična dela (S. Ekradi, S. Ghaffari Cherati (2017), „The Study of Theft in Iran and Federal Criminal Law“, *Journal of Politics and Law*, 4/2017, 177-178).

pod dodatnim uslovima koji osiguravaju da je reč o *hadd* zločinu, a to su: da ukradena imovina ima legitimnu vrednost, da je bila pohranjena na sigurnom mestu (*hirz*), u koje je lopov provalio i iz koga je tajno odneo tuđe stvari, da ne postoje posebni razlozi za isključenje protivpravnosti (da je krađu učinio vlasnikov otac ili ded po ocu), da je ukradena imovina vrednosti jednaka po težini četiri i po nokoda skovanog zlata (jedan nokod oko 0,87 gr), da predmet krađe nije državna ili javna imovina ili imovina javne zadužbine, da ukradena imovina prvobitno nije bila stečena krađom ili uzurpacijom, da krađa nije učinjena u vreme gladi, da postoje posebni procesni uslovi (da je vlasnik prijavio lopova nadležnim organima, da mu nije oprostio, pre nego što je dokazana krađa ili da lopov ukradenu imovinu nije vratio pre nego što je dokazana krađa, da ukradena imovina pre dokazane krađe nije ušla u svojinu lopova).

U iranskom KZ su predviđena još neka pravila koja treba da pojašne kada se smatra da je lopov provalio u sigurno mesto i na potajni način. Tako je predviđeno da se neće smatrati sigurnim mestom ono koje je bilo ranije uzurpirano, pri čemu uzurpator ili lica koje on ili ona ovlasti imaju pristup tom mestu (član 270). Nezakonitim ili neovlašćenim posezanjem u sigurno mesto smatraće se, prema članu 271 KZ uništavanje ili savladavanje prepreke koja štiti sigurno mesto (uništavanje zaštitnog zida ili penjanje na zid, uništavanje uređaja za zatvaranje, što bi u našem pravu odgovaralo radnjama obijanja ili savladavanja prepreka kod krivičnog dela teške krađe).

U iranskom KZ je, takođe, regulisana situacija kada podstrekač iskoristi kao tzv. dolozno oruđe lica koje ne podleže krivičnoj odgovornosti: dete ili duševno obolelo lice. Tada će se podstrekač, shodno članu 272 KZ, kazniti kao da je neposredni izvršilac krađe, ali za *ta'zir* zločin. Na isti način se kažnjava i onaj ko iskoristi za vršenje krađe neko dete čiji se identitet nije mogao utvrditi, životinju ili neko priručno sredstvo.

Krađa se smatra dovršenom kada je stvar uzeta iz skrovitog mesta. Na osnovu odredbe člana 273 KZ reguliše se situacija kada se smatra dovršenom radnja oduzimanja, ako je imovina bila smeštena na više sigurnih mesta: to će biti onda kada se imovina izvađa iz najugroženijeg objekta.

Predmet krađe mora biti imovina određene vrednosti, pa se u članu 274 KZ pojašnjava da ta vrednost mora biti ukradena u jednoj krađi (a ne da premašuje limitirani iznos u sticaju izvršenih više krađa manje vrednih stvari). U slučaju kada je učinjeno delo u saizvršilaštvu, potrebno je da udeo svakog učinioca dostiže minimalnu vrednost propisane imovine (član 275 KZ). Na isti način moguće je da nezakonito potajno prisvajanje udela zajedničke imovine (od partnera ili suvlasnika) pri čemu vrednost prisvojenog udela premašuje redovni limit iz člana 268 KZ, bude kvalifikovano kao krađa za koju se primenjuje *hadd* kazna, dok će u suprotnom učinilac odgovarati samo za *ta'zir* krađu.

U članu 278. iranskog KZ predviđene su kazne za krađu, strožije ako se primenjuje prema učiniocu koji čini krivična dela u povratu. Kao što je ranije navedeno, za prvu krađu propisana je kazna amputacije pune dužine četiri prsta desne ruke na takav način da palac i dlan ruke ostanu. Za drugu krađu učinilac se kažnjava odsecanjem dela levog stopala (da bi mogao obaviti abdest pre molitve), za treću – doživotnim zatvorom, a za četvrtu smrtnom kaznom, čak i onda kada je učini u zatvoru.

## 6. ZAKLJUČAK

Razumevanje prirode *hadd* zločina i kazne koja za njega sledi suštinski je preduslov da se pojme osnovne vrednosti koje se štite islamskim krivičnim pravom<sup>34</sup>. Jasna Božja zabrana krađe i drugih zlih dela u Kuranu predstavlja osnovnu moralnu normu, koja se bespogovorno mora poštovati. Ipak, strogost navedenog verskog pravila je, kroz tumačenja škola islamske jurisprudencije, umanjena u korist zaštite fizičkog integriteta čoveka (takode Božjeg dela), štaviše, kako navodi David Forte, stiče se utisak da su pažljivim postavljanjem mnogobrojnih ograničenja islamski pravnici vekovima nastojali da što više suze mogućnosti primene *hadd* kazne za krađu<sup>35</sup>. Njena primena danas jeste realnost u muslimanskim zemljama u kojima se šerijatska pravila prihvataju i kroz formalno pravo. Ipak, brojni uslovi koji moraju biti zadovoljeni da bi se krađa smatrala *hadd* zločinom sužavaju mogućnost primene telesne kazne odsecanjem ruke. U radu je pokazano i to da postoje izvesne razlike u shvatanjima verskih škola (vezano za vrednost stvari, procenu sigurnog mesta, dovršenost krađe i slično) koje mogu da utiču na različitu praksu primene *hadd* kazne. Primeri iz krivičnog zakonodavstva Islamske Republike Irana pokazuju kako se tradicionalno versko pravilo, u skladu sa šiitskim verovanjem, prihvata i razrađuje u savremenom pravnom propisu (očigledno kako bi se regulisale granične situacije u kojima osnovno pravilo nije dovoljno). Sa stanovišta komparativnog prava navedeni primer mora se posmatrati kao specifikum. Svaki drugi pristup bio bi jednostran i pristrastan, jer se mora imati u vidu se islamsko pravo formiralo pod uticajem drugačijeg kulturnog nasleđa u odnosu na evropsko i stoga se ne može upoznati poređenjem i „merenjem“ prema aršinima evropskog prava.

## LITERATURA:

- Arabi, Oussama (1995), „Al-Sanhuri's reconstruction of the islamic law of contract defects“, *Journal of Islamic Studies*, Vol. 6, No. 2, pp.153-172.
- An-Na'im, Abdullahi Ahmed (2008), *Islam and the secular State; negotiating the future of Shari'a*, Harvard University Press, Cambridge - Massachusetts.
- Criminal Code of the Islamic Republic of Iran, No. 48889 (Book I-V), adopted in 1996, with including amendment of January 2012 (amended version entered into force on 12 June 2013). Unofficial English translation (available on the website of Iran Human Rights Documentation Center - HRDC). Dostupno na: <https://iranhrdc.org/english-translation-of-books-i-ii-of-the-new-islamic-penal-code/> (14. 9. 2019).
- Ebert, Hans-Georg (2005), „Tendenzen der Rechts Entwicklung, in: Werner Ende, Udo Steinbach (Hrsg.)“, *Der Islam in der Gegenwart*, 5. Aufl., C.H. Beck, München, S.199-229.
- Ekradi, Saeed, Ghaffari Cherati, Saleh (2017), „The Study of Theft in Iran and Federal Criminal Law“, *Journal of Politics and Law*, Vol. 10, No. 4, pp. 174-179.
- Esposito, John, L., De Long-Bas, Natana J. (2018), *Shariah, What Ever Shariah: What Everyone Needs to Know*, University Press, Oxford.

<sup>34</sup> R. Peters, 187.

<sup>35</sup> D. F. Forte, 48.

- Forte, David F. (1985), „Islamic Law and the Crime of Theft“, *Cleveland State Law Review*, Vol. 34, Issue 1, pp.47-67. Dostupno na: <https://pdfs.semanticscholar.org/74ad/1e0f42fe74fdeb2fdff5af5b640af30bab20.pdf> (13. 9. 2019).
- Ghasem Ghassemi (2009), Criminal Punishment in Islamic Societies: Empirical Study of Attitudes to Criminal Sentencing in Iran, *European Journal of Criminal Policy and Research*, Vol. 15, Issue 1-2, pp. 159-180. Dostupno na: <https://link.springer.com/article/10.1007/s10610-008-9095-2> (14. 10. 2019).
- Gouda, Moamen (2016), Stealing More is Better? An Economic Analysis of Islamic Law of Theft, *European Journal of Law and Economics*, Vol. 42, Issue 1, pp 103-128. Dostupno na: <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.2342586> (15. 9. 2019).
- *Kur'an*, prijevod (značenja) na bosanski jezik, utemeljen na Ibn Kesirovom tumačenju, i kratki komentar. Prijevod i komentari: mr. Muhamed Mehanović (2013). Lies Stiftung, Köln.
- Loader, Ian, Sparks, Richard (2016), „Ideologies and crime:political ideas and dynamics of crime Control“, *Journal Global Crime*, Vol. 17, issue 3-4, pp. 314-330.
- Mohd Izzat Amsyar Mohd Arif, Hisham Hanapi (2017), The Concept of Intellectual Property As Al Mal: An Islamic Perspective Approach, *International Journal of Educational Best Practices*, Vol. 1, Number 1, pp. 102-108.
- Mousavi, Shohreh and Mohd Yusoff, Jal Zabdi and Dusuki, Farah Nini and Rastegari, Behnam (2013), A Critical Legal Analysis on the Minimum Age of Criminal Responsibility in the New Islamic Punishment Act of Iran, (The 7th UUM International Legal Conference, April 1, 2013). Dostupno na: <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.2757745> (14. 9. 2019).
- Okon, Etim E. (2014), „Hudud punishments in islamic criminal law“, *European Scientific Journal*, vol.10, No.14, pp. 227-238.
- Peters, Rudolph (2006), *Crime and Punishment in Islamic Law: Theory and Practice from the Sixteenth to the Twenty-First Century (Themes in Islamic Law)*, Cambridge University Press, Cambridge.
- Türkmenoglu, Ali (2013), *Das Strafrecht Des Klassischen Islamischen Rechts: Mit Einem Vergleich Zwischen Der Islamischen Und Der Modernen Deutschen Strafrechtslehre*, Reihe für Osnabrücker Islamstudien, Band 7, Verlag Peter Lang, Frankfurt am Main.
- Zarrok, Ehsan (2008), Case Study in Iranian Criminal system, Munich Personal RePEc Archive (MPRA), Paper No. 7863, 18 March 2008. Dostupno na: <https://mpra.ub.uni-muenchen.de/7863/3/Case-Study-in-Iranian-Criminal-system.pdf> (20. 10. 2019).

Prof. Nataša V. Mrvić Petrović, Ph.D.<sup>36</sup>

## GOD'S PENALTY FOR THE CRIME OF THEFT

### Summary

Theft is one of the most serious crimes for which penalties (*hudud*) are provided in the Qur'an. The author notes that through creative interpretations made by the schools of Islamic jurisprudence, numerous features of theft have been specified, and must be cumulatively met, in order for the offender to be punished by amputation his hand. If at least one condition is missing, theft is considered a criminal offense for which the judge is to deliver the sentence discretionary (*ta'zir* offence). If the stolen item was returned to the owner before reporting the perpetrator, restitution may exclude the need of punishment. The paper shows that there are some differences in religious school perceptions (regarding the value of things, valuing a safe place, completing a theft, and similar) that can affect the frequency of the use of *hadd* punishment. As an example, in Iranian criminal law, the author explains how the traditional religious prohibition on seizure of someone else's property is accepted and specified in contemporary legal text.

**Key words:** crime, Islamic law, Iranian law, corporal punishment, theft

---

<sup>36</sup> Principal Research Fellow, Institute of Comparative Law, Belgrade; e-mail: [n.mrvic@iup.rs](mailto:n.mrvic@iup.rs)