

У В О Д

Институт нужне одбране се може посматрати као механизам, или један од механизма, заштите потенцијално окривљеног обзиром да је уско повезана са начелом материјалне истине а које увијек води праведном рјешењу. Нужна одбрана као таква неспорна је по свом садржају, али то не важи и за границе нужне одбране па се њиховом преиспитивању мора приступити веома озбиљно.

Наиме, институт нужне одбране је актуелан у судској пракси, нарочито кад је ријеч о дјелима против живота и тијела. Такође, институт нужне одбране је један од најстаријих института кривичног права. Нужна одбрана је основ који искључује постојање кривичног дјела. Они који се баве тумачењем и примјеном правних норми треба да обрате нарочиту пажњу кад се учинилац кривичног дјела позива на право на нужну одбрану. Постоји могућност како погрешне примјене, тако и опасност од злоупотребе института нужне одбране.

Међутим, неопходно је када су за то у цјелости испуњени услови, признати право на нужну одбрану лицу, односно учиниоцу кривичног дјела који се на нужну одбрану позива, јер се на тај начин гарантује правна сигурност и поштује одређени правни стандард. Уско повезано са институтом нужне одбране јесте прекорачење нужне одбране, који сходно кривичноправним одредбама представља основ за блаже кажњавање односно основ за ослобођење од казне уз испуњење прописаних услова. Неопходно је навести и појам путативне нужне одбране који је садржајно повезан са институтом нужне одбране али се суштински разликује од истог.

Дипломски рад садржи три поглавља. Прво поглавље садржи историјски развој института нужне одбране у различитим правним системима, с посебним освртом на развој овог института у српском кривичном законодавству. У другом поглављу су садржани појам и елементи нужне одбране као и судске одлуке које се односе на нужну одбрану. Треће поглавље обухвата појам прекорачења нужне одбране, појам путативне нужне одбране и судске одлуке које се односе на прекорачење нужне одбране. Приликом израде овог рада, циљ је био да и онај ко није упознат са институтом нужне одбране, би могао да схвати суштину и значај овог института у кривичноправном законодавству.

I ПОГЛАВЉЕ

1. НАСТАНАК И РАЗВОЈ ИНСТИТУТА НУЖНЕ ОДБРАНЕ

1.1. НУЖНА ОДБРАНА ПО ПРИРОДНОМ ПРАВУ

Теорија природног права настала је у Грчкој, а затим се пренијела и развила у Риму. Ова теорија као што је познато полази од чињенице да човјек самим рођењем стиче право на живот и његово одржавање. Тако сваки напад на живот и угрожавање егзистенције би значило неправо. На основу ове тезе произилази закључак да свако има право на одбрану. Дакле, кад посматрамо институт нужне одбране са аспекта природног права можемо закључити да ту долази до сукоба права и неправа.

Томас Хобс, енглески филозоф у свом дјелу *Левијатан* даје дефиницију природног права:

„ Природно право, које писци обично називају *ius naturale*, јесте слобода што је сваки човјек има да сопственим моћима служи онако како сам жели за одржање сопствене природе, што ће рећи сопственог живота, па стога и слобода да чини све оно што по свом расуђивању и разуму сматра најпогоднијим средством за ту сврху. Природни закон, *lex naturalis*, јесте извешан пропис или извесно опште правило до кога се разумом дошло, а по коме је забрањено човеку да чини оно чиме се уништава живот или се одузимају средства за одржање живота и да пропушта оно чиме би, по његовом мишљењу, живот најбоље могао да се одржи. Право и закон, *ius* и *lex*, треба разликовати, зато што се право састоји у слободи да се што чини или да се од тога уздржи, док закон наређује и обавезује на једно од тога, тако да се закон и право разликују као што се разликују обавеза и слобода, што у једној истој ствари не може истовремено да постоји.“¹

Теорија природног права се ослања на религиозна схватања човјека и воље. Поред тога присталице ове теорије су заговарале поједине законе непромјењивим, божијим. Управо из таквих разлога примјена природног схватања права и државе у савременом законодавству није могућа. Међутим, теорија природног права је значајна из тог разлога што је поставила разлику између природног и позитивног права.

¹ Томас Хобс, *Левијатан*, Београд, 1961, стр. 111.

1.1. НУЖНА ОДБРАНА У РИМСКОМ ПРАВУ

Под римским правом подразумејемо право које је важило као правни поредак у римској држави од њеног почетка (754.пр.н.е.) односно од оснивања Рима до цара Јустинијана (565.г.). Римско право не садржи посебно дефинисан институт нужне одбране, али зато о регулисању нужне одбране у том периоду можемо закључити из цитата које обухвата римско право, а које су дали угледни римски правници. Тако Касије пише: „Силом силу одбити слободно је...такође природно право то у себи садржи“. Даље: „Против опасности природни разум допушта бранити се“. Или: *Vim vi reppelere licet* – Допуштено је силу одбити силом. Ако си нападнут (без основа и закона) имаш право да се браниш. Један од најпознатијих римских правника Цицерон је рекао: „Судије, постоји, наиме, овај не писани него рођени закон, којег нисмо научили, примили, прочитали, него смо га из саме природе побрали, упили, попримили, за којег нисмо учени него створени, не припреманим него прожети њиме: ако наш живот западне у неке засаде, у насиље или буде изложен стрелама разбојника, спасења. Тамо где постоји насиље закони ћуте и не захтевају да се на њих чека у прилици када онемо који би чекао њихову правичност непосредно прети трпљење неправичности.“²

Римско право је за разлику од природног права ипак постављало границу и није допуштало злоупотребу права на нужну одбрану. Наиме, римско право је признавало право на нужну одбрану уколико се њоме одбијао противправан напад и ако је интезитет одбране био у сразмјери са нападом. Наравно, одбрана је требала трајати онолико колико траје напад. Право на нужну одбрану се разликовало од начела талиона. Нужна одбрана у римском праву је била дозвољена како кад је ријеч о нападу на личност тако и кад се радило о нападу на имовину. Такође, на основу доступних података регулисања напада на углед, част и достојанство у римском праву, можемо закључити да је у таквим ситуацијама била дозвољена нужна одбрана. Тако је на примјер, било дозвољено мужу да лиши живота љубавника своје жене ако га ухвати на дјелу. Римско право је правни поредак који је карактеристичан за робовласничку државу. Робови као потчињени нису имали никаква права па с обзиром на то нису имали право ни на нужну одбрану. Римско

² Борисав Игњатовић, *Нужна одбрана у теорији и пракси*, Штампарско предузеће „Графичар“, Добој, 1967, стр. 30.

право је требало да обезбиједи послушност патриција, плебејаца, перегрина и робова. С обзиром на чињеницу да је један од стубова римског права „неограничено приватно власништво“³, произилази закључак да је нужна одбрана била дозвољена кад је у питању напад на покретну и непокретну имовину.

Дакле, нужна одбрана у римском праву је била претеча данашњој дефиницији нужне одбране у савременом законодавству, јер је познавала неке од услова као што су противправан напад, сразмјерност у погледу интезитета одбијања напада, трајање одбране односно напада. Позивање на нужну одбрану било је дозвољено у случају напада на личност, част те покретну и непокретну имовину.

1.3. НУЖНА ОДБРАНА У ГЕРМАНСКОМ ПРАВУ

Германско право је признавало свакоме чије је право повријеђено или угрожено да се може ставити у улогу „делиоца правде и извршитеља“.⁴ У германском – њемачком праву је нарочито била заштићена имовина. Тако је власник украдене ствари могао лицу које је у бјекству са украденом ствари одузети живот. Наравно, овакав однос се није могао дуго одржати, јер такво поступање се не би могло оправдати правом на нужну одбрану.

Германско право је признавало право на нужну одбрану приликом заштите части, с тим што је и таква заштита била сувише строга и непримјерена. Наиме, лицу које ухвати браколомника на дјелу било је дозвољено да га лиши живота.

Имовина је свакако уживала превелику заштиту, с обзиром на то да је имовину могуће надокнадити за разлику од живота. Тако је постојала могућност лишити живота лице које би другом причинило штету на воћу и поврћу. Учиницац убиства, да би се позвао на нужну одбрану, је требало само да на главу убијеног стави два новчића.⁵ Оно што је карактеристично за германско право је то да није важило правило према којем је нужна одбрана дозвољена ако се од себе или другог одбија противправан напад. Напад се могао одбити само уколико је био усмјерен на одређен круг сродника. Временом је извршена

³ Маријан Хорват, *Римско право*, десето издање, „Школска књига“, Загреб, 1980, стр. 1.

⁴ Милић Томановић, *Нужна одбрана и крајња нужда*, Службени лист СРЈ, Београд, 1995, стр. 20.

⁵ *Ibidem*.

рецепција римског права чији су принципи били прихватљивији, с тим што је тај процес текао веома споро. Германско право је познавало и прекорачење нужне одбране, нпр. није било дозвољено лишити живота лопова који је дозивао у помоћ. Њемачко право је инсистирало на постојању сразмјере у погледу интезитета одбране и вриједности имовине која се штити. Након што је успостављено њемачко царство, проглашен је општи кривични закон, с тим што су поједина рјешења кривичног законодавства разликовала зависно од држава.

1.4. НУЖНА ОДБРАНА У ЕНГЛЕСКОМ ПРАВУ

Енглеско право познавало је одређена правила у погледу нужне одбране која су се односила на убиства. Наиме, учинилац убиства у нужној одбрани је одговарао и био осуђиван на смрт и конфискацију имовине. Касније је таква казна ублажена Статутом од 1267. године и Статутом од 1278. године којим је смртна казна за убиство у нужној одбрани укинута. Учинилац убиства у нужној одбрани је кажњаван конфискацијом имовине. Током времена су се овакве казне показале сувише оштрим тако да су постепено ублажене. Тако је порота имала дискреционо право да учиниоца убиства у нужној одбрани ослободи од кривичне одговорности.

Учинилац убиства у нужној одбрани је био ослобођен кривичне одговорности уколико се напад није могао одбити на други начин. Оно што је карактеристично јесте то да није било од значаја да ли је између нападача и нападнутог било неспоразума. За разлику од римског права, у енглеском праву није била дозвољена нужна одбрана при нападу на част. Такође, енглеско право није признавало право на нужну одбрану ради одбране имовине, осим кад је при нападу на имовину постојао и напад на личност.⁶

1.5. НУЖНА ОДБРАНА У ФРАНЦУСКОМ ПРАВУ

У француском праву су постојала правила која су се односила на нужну одбрану. Француско кривично право је признавало право на нужну одбрану уколико су били

⁶ Милић Томановић, *Нужна одбрана и крајња нужда*, Службени лист СРЈ, Београд, 1995, стр.22.

испуњени одређени услови. Учинилац кривичног дјела се могао позвати на нужну одбрану уколико се радило о противправном нападу. Поред тог услова је било потребно да је нападач употребио силу према лицу које напада. Такође, право на нужну одбрану је признавано уколико напад траје или предстоји. Коначно, један од услова био је и тај да је „...напад предузет у време, на месту и под околностима када држава преко свог апарата не би могла заштитити нападнуто лице, односно осујетити напад.“⁷

Мишљења теоретичара су била подијељена кад је ријеч о томе ради заштите којих права је нужна одбрана дозвољена. Једни су сматрали да је нужна одбрана дозвољена кад је ријеч о нападу на важнија права, нпр. напад на личност, док су други заступали становиште да је нужна одбрана могућа и кад је ријеч о неким другим, мање важним правима као што је нпр. напад на имовину мале вриједности. Постојала су и мишљења да нужна одбрана при нападу на имовину није дозвољена.

2. ИСТОРИЈСКИ РАЗВОЈ НУЖНЕ ОДБРАНЕ У СРПСКОМ ПРАВУ

2.1. НУЖНА ОДБРАНА ПО ДУШАНОВОМ ЗАКониКУ

Душанов законик је садржавао и одредбе из области кривичног права. Тако у законнику члан 86. говори о нужној одбрани: „Где се обрете убиство, онзи, који-но буде зарвал, да јест крив, ако се и убије.“ То би значило да је виновник своје смрти нападач, јер у законнику стоји „јест крив“. „Чланом овим се изриче да је за убиство крив онај који је заподенуо, па макар он сам и погинуо.“⁸

У Душановом законнику нема других одредби које говоре о нужној одбрани. Тако се намеће питање да ли је нужна одбрана дозвољена само кад је у питању напад на живот нападнутога или интегритет, или је дозвољена и кад је у питању заштита и других вриједности, рецимо имовине. Постоје аутори који сматрају да је нужна одбрана по овом пропису допуштена ради заштите свих права. С обзиром на то да у члану 86. стоји да је нападач крив ако приликом одбијања напада буде и убијен, можемо закључити да је

⁷ Милић Томановић, *Нужна одбрана и крајња нужда*, Службени лист СРЈ, Београд, 1995, стр.21.

⁸ Стојан Ковачевић, *Законик Стефана Душана цара српског*, Лирика, Београд, 2004.

нападнути овлашћен да се брани сваком одбраном па и да нападача приликом одбране лиши живота.

2.2. НУЖНА ОДБРАНА У КАРАЂОРЂЕВОМ ЗАКОНИКУ

Карађорђево законик се односи на период од 1804. године, дакле од Првог српског устанка па до 1814. године. За Карађорђево законик је спорно кад је донијет и да ли је уопште био у примјени. Члан 18. прописује: „Који би убио човека својеволјно, а онај није на њега пушку потегао, и осведочи се чисто, осуђује се да се стреља и потом обеси.“ На основу овог члана се да закључити да је нужна одбрана као институт била дозвољена. Одредба гласи негативно, јер каже да „онај који није на њега пушку потегао“ није нападач, што значи да је учинилац убиства кривично одговоран, а ако је потегао пушку онда је нападач па нападнути није кривично одговоран ако при одбрани лиши живота нападача.

Из ове одредбе произилази да је право на нужну одбрану било дозвољено при сваком нападу, без обзира да ли је нападач угрозио живот другог лица пушком или којим другим средством. Слично као и члан 86. Душановог законика, тако и овај пропис без одређених ограничења, дозвољава да се нужном одбраном заштите сва правна добра.

2.3. НУЖНА ОДБРАНА ПО КАЗНИТЕЛНОМ ЗАКОНИКУ ИЗ 1860. ГОДИНЕ

Казнителни (Криминални) законик је донесен 1860. године и познавао је институт нужне одбране. Тако члан 54. тог законика гласи: „Ни онај неће бити крив, нити ће се казнити, који што учини у нужној одбрани, тј. у оноликој, без колико не би могао одбранити себе или другога од постојећег незаконитог напада нечијег. Ако би се ко у таквој одбрани препао тако, да би из страха учинио више, него што је за одбрану нужно било, ни за то се неће казнити“. Ова одредба је донијета 29. марта 1860. године, а затим је измијењена 1861. године и гласила: „Ни онај неће бити крив, нити ће се казнити, који што учини у праведној нужној одбрани. Праведна нужна одбрана само ће се онда узети, ако се по лицу, времену, месту, начину напада или по другим обстојателствима са основом узети може, да се учинитељ само нужном одбраном послужио да противзаконито нападање на свој или другога живот, слободу или имање одбије; или да је он само из препасти, страха или

плашње, границе нужне одбране прекорачио, и више учинио, него је за одбрану нужно било. Овакво прекорачење границе може се по качеству опстојателства и као казнимо дело из нехата учињено казнити по параграфима 158. и 180.“

На основу одредбе члана 54. се може закључити да је нужна одбрана била дозвољена ако је у питању „незаконит напад“ односно противправан напад. Даље, кад се каже: „Ако би се ко у нужној одбрани препао тако, да би из страха учинио више него што је за одбрану нужно било, ни за то се неће казнити“, значи да и прекорачење нужне одбране није било кажњиво. Такође, што се тиче објекта заштите, нужна одбрана је била дозвољена уколико је у питању напад на личност лица које се брани или одбране другог лица. Измјеном одредбе члана 54. проширен је објект заштите, на имовину и слободу. Поред тога, измјеном је прекорачење нужне одбране постало кажњиво и то као „дело из нехата учињено“.

2.4. НУЖНА ОДБРАНА ПО КРИВИЧНОМ ЗАКОНИКУ КРАЉЕВИНЕ ЈУГОСЛАВИЈЕ

Овај законик је донесен 1929. године и појам нужне одбране је дефинисан тако да подсећа на одређење нужне одбране у савременом законодавству. Нужна одбрана је у кривичном законодавству Краљевине Југославије била одређена одредбом члана 24: „Оно дело које неко учини у нужној одбрани, није противправно. Нужна одбрана је она одбрана која је потребна да се од себе или кога другог одбије истовремени противправни напад. Ако учинилац прекорачи границе одбране суд му може ублажити казну по слободној оцени а неће га казнити ако је он ово прекорачење учинио услед јаке раздражености, препасти или страха. Нападнути није дужан избегавати напад.“⁹

Из наведене одредбе произилази да кривично дјело учињено у нужној одбрани није кривично дјело, јер се каже да „...дело учињено у нужној одбрани није противправно“. Затим, објект заштите је личност, односно тјелесни интегритет лица које одбија напад од себе или од другог. Дакле, право на нужну одбрану није било дозвољено ради заштите

⁹ Милић Томановић, *Нужна одбрана и крајња нужда*, Службени лист СРЈ, Београд 1995, стр.28.

других вриједности. Право на нужну одбрану припада лицу које од себе или другог лица одбија противправан напад док тај напад траје или ако такав напад предстоји.

2.5. НУЖНА ОДБРАНА ПО КРИВИЧНОМ ЗАКониКУ ИЗ 1948. ГОДИНЕ

Кривични законик-општи дио је ступио на снагу 1948. године. Члан 14. овог законика садржи појам нужне одбране:

- 1) Нема кривичне одговорности за дјело учињено у нужној одбрани.
- 2) Нужна одбрана је такво одбијање истовременог противправног напада које је неопходно потребно ради заштите народне власти, личности и права лица које се брани или личности и права неког другог.
- 3) За кривично дјело учињено прекорачењем граница нужне одбране учинилац може бити блаже кажњен, а кад је ово прекорачење учињено услед раздражљивости или препасти, може бити и ослобођен казне. Услови који се односе на напад јесу:
 - а) напад мора бити истовремен - напад је истовремен кад је започео или кад предстоји, нпр. лице А замахне ножем на лице Б, или кад се лице А маши за нож да би ударио Б.
 - б) Напад мора бити противправан.
 - в) Напад може бити управљен против народне власти или против личности и права личности која се брани или неког другог.

Под нападом на народну власт треба разумјети, поред напада на друштвено и државно уређење, и напад на представнике власти, а исто тако и напад на државне установе, државна предузећа и на општенародну имовину. Такође, законик не ограничава права која се могу штитити нужном одбраном, тако да то може бити право власништва, слободе, части и др.

- г) Напад мора бити стваран.

Дјело је извршено у нужној одбрани онда кад је напад у истини постојао, а не кад је он само постојао у свијести онога који се брани. Нпр. не постоји нужна одбрана кад неко удари мирног пролазника неосновано држећи да ће га овај истовремено напасти. Међутим,

у оваквим случајевима ткз. уображене одбране, кривична одговорност ће се процјењивати према томе да ли је особа која се позива на нужну одбрану била у стварној заблуди.¹⁰ Уколико се учинилац налазио у стварној заблуди није био кривично одговоран, а ако је до заблуде дошло услед нехата, учинилац дјела би био одговоран за кривично дјело извршено из нехата.

2.6. НЕЖНА ОДБРАНА ПО КРИВИЧНОМ ЗАКОНУ СФРЈ ОД 1977. ГОДИНЕ

Кривични закон Социјалистичке Федеративне Републике Југославије је ступио на снагу 1. јула 1977. године и у члану 9. садржан је појам нужне одбране:

- 1) Није кривично дело оно дело које је учињено које је учињено у нужној одбрани.
- 2) Нужна је она одбрана која је неопходно потребна да учинилац од себе или другог одбије истовремени противправни напад.
- 3) Учиниолац који је прекорачио границе нужне одбране може се блаже казнити, а ако је прекорачење учинио услед јаке раздражености или препасти изазване нападом, може се ослободити од казне.¹¹

Појам нужне одбране је постављен веома рестриктивно. Право на нужну одбрану је ограничено на одбијање истовременог и противправног напада на личност своју или другог лица. Поред наведеног, за одбијање напада захтијевала се сразмјерност односно да је за одбијање напада таква одбрана била неопходна. Даље, за случај прекорачења граница нужне одбране је предвиђено блаже кажњавање. Уколико је до прекорачења дошло услед јаке раздражености или препасти изазване нападом, учинилац се могао ослободити казне.

¹⁰ *Коментар општег дела кривичног законика*, издање „ Архива за правне и дрштвене науке“ Београд, 1948, стр. 72.

¹¹ *Коментар кривичног закона СФРЈ*, издање „ Савремена администрација“ Београд, 1977, 51.стр.

II ПОГЛАВЉЕ

1. НУЖНА ОДБРАНА

1.1. ПОЈАМ НУЖНЕ ОДБРАНЕ

Нужна је она одбрана која је неопходно потребна да се од свог добра или од добра другог одбије истовремени или непосредно предстојећи напад (чл.11.ст.2. КЗ-а). Одредба Кривичног закона је потпуно јасна, прецизна и не оставља простор сумњама у погледу појма нужне одбране. Примјена овог института је актуелна од римског права па до данас. Међутим, оно што је спорно кад је у питању нужна одбрана јесу границе нужне одбране тако да примјена овог института није једноставна. Нужна одбрана је један од основа који искључује постојање кривичног дјела: *није кривично дјело, оно дјело које учињено у нужној одбрани* (чл.11.ст.1. КЗ-а). Притом се подразумијева ситуација кад се одбрана одвија на начин који доводи до испуњења бића кривичног дјела, па ипак кривично дјело не постоји јер су приликом одбијања напада испуњени законом предвиђени услови за нужну одбрану.

Држава посједује монопол власти, и као таква има право и дужност штитити субјективна права грађана и друге правне вриједности од напада појединаца који те вриједности угрожавају или повријеђују. Међутим, првенствено из разлога фактичке немогућности, држава односно њени надлежни органи нису увијек у могућности да пруже заштиту нападнутим добрима. Нужна одбрана је одбрана права пред неправом, без обзира на које је добро уперен напад. Одатле слиједи и начело да се од нападнутог не смије тражити да се спаси бјекством (*turpis fuga*-срамотан бијег) јер би то представљало уступање права пред неправом. Нужна одбрана треба да буде прикладна, нужна, адекватна и најблажа. Нападнути има право како на дефанзивну одбрану тако и на офанзивну, с тим што се од њега очекује да у највећој мјери, уколико је то могуће, штеди нападача и његова добра. Тако се од нападнутог који се брани ватреним оружјем захтијева да нападача гађа у невиталне дијелове тијела (нпр. у ноге). У случају физичког напада очекује се да нападнути процијени физичку снагу нападача па у складу с тим одабере прикладно средство за одбијање напада. „Ако нападнутом стоје на располагању више различитих али погодних средстава одбране, нападнути треба да употреби оно средство које је најмање

опасно или штетно, разуме се уколико нападнутом стоји на располагању време за избор средстава.¹² Институт нужне одбране значи и одбрану правног поретка у ситуацијама кад држава није у могућности да интревенише. „Свака нужна одбрана представља заштиту правног поретка...Сваким предузимањем неке радње у склопу нужне одбране учинилац стаје и у одбрану правног поретка.“¹³

2. ЕЛЕМЕНТИ НУЖНЕ ОДБРАНЕ

2.1. ПОЈАМ НАПАДА

Нужна одбрана има два елемента: напад и одбрану. Напад је радња односно дјеловање човјека које је усмјерено на угрожавање или повреду неког правом заштићеног добра. У правилу напад се врши активним дјеловањем нападача тј. чињењем. Међутим, могуће се су ситуације кад се напад врши и нечињењем. Пропуштање код неправих кривичних дјела нечињењем представља напад па је дозвољено одбијање тог напада у нужној одбрани (нпр. дозвољено је силом принудити мајку да нахрани и његује новорођенче које је ускраћивањем хране и његе хтјела да убије). С тим у вези поставља се питање да ли је остварива нужна одбрана при нападу који се врши нечињењем. Наиме, и у случају кад се напад врши чињењем, нужна одбрана не мора увијек бити остварена, а разлог томе су различите околности под којима се напад одвијао. Објект напада може бити свако правно добро и не постоје ограничења у погледу врсте и вриједности добра. Напад мора бити конкретан и стваран, у супротном би се радило о путативној нужној одбрани. Напад мора бити и противправан, односно у супротности са правним нормама. Нужна одбрана није допуштена против напада који је правно основан, нпр. приликом лишавања слободе, уколико службено лице поступа у оквиру својих законских овлашћења. Нужна одбрана је допуштена и у случају ако је нападнути скривио напад. Међутим, нужна одбрана не би била дозвољена у случају провоцираног напада (нпр. уколико је нападнути провоцирао напад вријеђањем).

¹² *Коментар кривичног закона СФРЈ*, Савремена администрација, Београд, 1978, стр.55.

¹³ Проф.др Клаус Роксин, *Зостављање у правној држави-случај Дашнер у Немачкој*, Институт за упоредно право, Београд, 2008, стр 17.

2.2. УСЛОВИ НАПАДА

„Услови напада су да је напад: 1) понашање човека, 2) уперен против правом заштићеног добра, 3) противправан, 4) истовремен и 5) стваран“.¹⁴

- 1) Напад је противправна радња коју предузима човјек. У правилу, напад се врши чињењем. Изузетно, напад се може вршити и нечињењем односно пропуштањем оних лица која су обавезна на одређено понашање (нпр. мајка неће да храни дијете).
- 2) Затим, напад мора бити уперен против било којег правног добра или интереса. Закон не наводи која правна добра могу бити предмет напада, али се посредно може закључити да се под правним добрима подразумијевају прије свега живот, тјелесни интегритет, имовина и др.
- 3) Противправан је онај напад који је противан позитивним правним нормама. Такође, противправан је онај напад који није предузет на основу законског овлашћења. Нужна одбрана није дозвољена против службеног лица које дјелује у оквиру свог овлашћења. Међутим, кад службено лице прекорачи своја овлашћења, тада поступа противправно па тада нападнути има право на нужну одбрану. Напад се схвата објективно, дакле без утицаја је да ли код нападача постоји свест о противправности напада. Напад се сматра противправним и онда кад га је нападнути скривио.¹⁵ Уколико би нападнути својим поступцима свјесно изазвао напад како би повриједио нападача или његово добро, или испровоцирао одређену реакцију нападача, у таквој ситуацији нападнути нема право на нужну одбрану. Подразумијева се да је у таквом случају неопходно утврдити кривицу нападнутог.
- 4) Услов напада је истовременост, која треба да постоји све док напад траје, ако је започет, или како законска дефиниција каже ако напад непосредно предстоји. Истовремени напад и напад који непосредно предстоји су изједначени. Одатле

¹⁴ Зоран Стојановић, *Кривично право-општи део*, XIII издање, Правна књига, Београд, 2006, стр. 143.

¹⁵ Милић Томановић, *Нужна одбрана и крајња нужда*, Службени лист СРЈ, Београд, 1995, стр.45.

слиједи да „евентуални будући напад“¹⁶ не испуњава услов истовремености или непосредно предстојећег напада. Према томе, право на нужну одбрану је допуштено када постоји временско подударње напада и одбране. Кад је нападнути угрожен, односно неком његовом добру пријети опасност од стране нападача, тада треба да наступи и одбрана. Дакле, кад настане опасност испуњава се услов истовремености. Међутим, питање постојања и престанка опасности суд цијени у зависности од околности које постоје у сваком конкретном случају. Нападнути има право на одбрану све док постоји опасност. Кад престане напад односно опасност мора престати и одбрана. У супротном би се радило о освети нападнутог која би довела до прекорачења границе нужне одбране. *Melius enim est occidere in tempora, quam post exitam vindicare*. Дакле, римско право је сматрало освету недопуштеном, о чему говори и овај цитат - боље је у помоћ притећи на вријеме него се касније осветити.

- 5) Потребно је да напад буде стваран. Неки од карактеристичних примјера стварних напада постоје приликом тренутка напада на живот, тјелесни интегритет и имовину другога. Уколико неко услед стицаја околности погрешно уобрази да је нападнут радило би се о путативној нужној одбрани о којој ће бити више ријечи у трећем поглављу овог рада.

2.3. ПОЈАМ ОДБРАНЕ

Одбрана је радња која је усмјерена на спречавање, отклањање или одбијање напада. Одбијање напада се остварује угрожавањем или повредом неког нападачевог правног добра, јер уколико нема те повреде не би било ни нужне одбране у кривичноправном смислу.¹⁷ Радња која представља одбијање напада мора бити усмјерена против нападача односно неког нападачевог правног добра, јер нападнути није овлашћен да приликом отклањања напада повриједи или угрози правно добро трећег лица. У том случају би се радило о крајњој нужди уз испуњење прописаних претпоставки. Оправданост одбране заснива се на постојању одређених услова.

¹⁶ Борисав М. Игњатовић, *Нужна одбрана у теорији и пракси*, „Графичар“, Добој, 1967. стр.72.

¹⁷ *Ibid.* стр. 81.

2.4. УСЛОВИ ОДБРАНЕ

„Услови одбране су да је: 1) кроз радњу одбране остварено биће кривичног дјела; 2) управљена према неком нападачевом добру; 3) неопходно потребна за одбијање напада.“¹⁸

- 1) Уколико би се нападнути одбранио тако да при томе не повриједи добро нападача, у том случају не би било остварено биће кривичног дјела, па разумљиво да нема потребе за примјеном института нужне одбране.
- 2) Одбијање напада треба да је усмјерено према неком добру нападача, а не против добра неког другог лица. У зависности од околности у којима се нађе, нападнути може бити принуђен да услјед одбијања напада, повриједи или угрози добро трећег лица. Међутим, у погледу повријеђеног добра трећег лица не би се радило о нужној одбрани већ о крајњој нужди, јер се нападнути није налазио у опасности у односу на треће лице. Најважнија вриједност јесте живот, па је разумљиво да приликом одбијања напада нападнути употреби сва средства како би се одбранио. Наравно, подразумијева се да при одбијању напада како би заштитио свој живот или тјелесни интегритет, нападнути нема право да угрози живот или тјелесни интегритет трећег лица. Нападнути може у таквим околностима да употреби добро трећег лица као средство које ће му олакшати или омогућити да одбије напад.
- 3) „Неопходно потребна је она одбрана којом би се с обзиром на околности конкретног случаја могао ефикасно одбити напад уз најмању повреду нападачевог добра.“¹⁹ Кад је у питању институт нужне одбране увијек постоји сукоб два правна добра. Нападнути је присиљен да чини нужно зло односно оправдано зло са становишта морала, како би заштитио неко своје правно добро. Наравно, поставља се питање да ли је зло неопходно потребно да би се очувало нападнуто добро. Нападачево добро се може повриједити онолико колико је то потребно за одбијање напада. Захтијева се сразмјерност између напада и повреде нападача. Приликом

¹⁸ Зоран Стојановић, *Кривично право-општи део*, XIII издање, Правна књига, 2006. год. стр.144.

¹⁹ Ibidem.

разматрања околности да ли постоји сразмјерност између напада и угрожавања или повреде нападачевог добра, узимају се у обзир разне околности. „Те околности су бројне и неисцрпне почев од личности нападача и нападнутог, сразмере у физичкој снази, њихових ранијих односа, места и времена напада, средства којим се напад одбија.“²⁰

Углавном нападнути није у стању да изабере одговарајући начин одбране и то чини тако како му се у датом тренутку чини неопходним. Пожељно би било да нападнути приликом одбијања напада у што мањој мјери угрози или повриједи добро нападача. Интезитет одбране треба да одговара јачини напада. Раније су постојала таква мишљења која су оправдавала непостојање сразмјере између нападнутог добра и одбране: „Свакоме је своје право драго и неприкосновено, тако рећи, свето, па ма како малено оно било. Ако би се усвојило начело, да би мање право требало да попусти већем, значило би створити повод највећим међусобним борбама и сукобима грађана о томе: чије је право било мање; и по томе које би требало да се жртвује за љубав туђег већег права.“²¹ Подразумијева се да заштита правних добара треба да постоји, али не у апсолутном смислу. Најважније добро је живот, који се за разлику од других добара не може конвалидирати. Заштита нападнутог добра не може бити апсолутна односно по „сваку цијену“²². Тако није оправдано лишити живота лице у случају кад оно буде затечено приликом крађе, уколико не угрожава живот или тјелесни интегритет власника ствари.

Такође, намеће се питање да ли је нужна одбрана допуштена у случају кад је нападач душевно обољело лице, дијете или члан породице. Социјално-етички принцип знатно ограничава нужну одбрану кад је у питању напад од стране неурачунљивог лица или лица које није скривило напад. У таквој ситуацији је допуштена нужна одбрана, с тим што би било пожељно уколико то околности случаја допуштају, покушати избјећи напад, па чак и побјећи. Наиме, бјежање под таквим околностима не би представљало кукавичлук, понижење и сл. већ напротив. Међутим, кад је напад неминован, односно не постоји начин да се исти избјегне, нужна одбрана ће бити допуштена.

²⁰ Милић Томановић, *Нужна одбрана и крајња нужда*, Службени гласник СРЈ, 1995, стр.51.

²¹ Јован Авакумовић, *Теорија казненог права*, Београд, 1887.год. стр.274.

²² Борисав М. Игњатовић, *Нужна одбрана у теорији и пракси*, „Графичар“, Добој, 1967, стр. 90.

2.5. СУДСКЕ ОДЛУКЕ КОЈЕ СЕ ОДНОСЕ НА НУЖНУ ОДБРАНУ

Пресуда Врховног суда Србије Кж.852/03 од 22. IX 2004.

„Учинилац је поступао у **нужној одбрани** када је оштећени непозван дошао у кућу оптуженог, па након вербалног сукоба извукао пиштољ и усмерио га у брата оптуженог и пошто је тада оптужени извадио свој пиштољ и усмерио га ка оштећеном замоливши га да заједно одложе оружје, што су и учинили, па када је оштећени из појаса извукао други пиштољ и усмерио га ка оптуженом овај је дохватио свој пиштољ и испалио два пројектила у ноге оштећеном, који је иако погођен и даље стајао и држао пиштољ према оптуженом који је тада ухватио оштећеног за руку у којој је држао пиштољ и када га је овај стегао око врата, дршком пиштоља више пута га ударио по глави док оштећени није клонуо.“

Као што је већ истакнуто у претходном дијелу, нужна одбрана се састоји од напада и одбране као и одређених услова. У овом случају су испуњени сви услови који се односе на нужну одбрану. Постојао је напад од стране оштећеног и то тако што је усмјерио пиштољ у брата оптуженог, при чему је оптужени еквивалентно одговорио на напад. Оптужени је такође уперио пиштољ у оштећеног, али и позавао га да оружје одложе. Одатле произилази настојање оптуженог да без последица оконча напад. Међутим, опасност и даље траје, јер је оштећени извадио други пиштољ те га усмјерио у оптуженог. Тада оптужени пуца оштећеном у ноге. Кад је било ријечи о неопходности одбране, истакнуто је између осталог и то да нападнути треба да штеди нападачева добра, и ако је у питању одбрана ватреним оружјем, да најприје пуца у невиталне дијелове тијела. У овом случају оптужени је тако и поступио. Међутим, ни након што је погођен са два хица у ноге, оштећени није одустао од напада, и даље је држао пиштољ усмјерен према оптуженом. Након тога оптужени је ухватио оштећеног за руку у којој је држао пиштољ, али оштећени га је стегао око врата при чему се оптужени одбранио тако што је оптуженог ударао дршком пиштоља по глави. Оштећени је преминуо од тих повреда. Оптужени је поступао у **нужној одбрани**, јер је неопходно потребном одбраном одбио противправан, истовремени напад. Ово је један од случајева у којем је посебно истакнута упорност и истрајност нападача, те нападнути у сличној ситуацији не смије пребрзо закључити да је опасност престала.

Пресуда Врховног суда Србије Кж.1278/03 од 7. X 2003.

„Оптужени се не може позвати на нужну одбрану или њено прекорачење када је изазвао сукоб и исценирао напад оштећених које је усмртио.“

Критичне вечери у ресторану је дошло до вербалне расправе између оптуженог и свједока који га је ударио руком по глави, као и сада једног од убијених који га је два до три пута ударио по глави. После тога оптужени напушта ресторан и одлази својој кући и после десет до петнаест минута враћа се у ресторан и позива свједока и обојицу сада убијених да изађу испред ресторана. Оптужени је први изашао из ресторана и ударио песницом свједока који је изашао за њим у лице, а потом је извадио нож и истим ударио једног од убијених, а тада је изашао и други убијени који је са леђа ударио рукама по глави оптуженог, који га је тада ножем ударио. Сва тројица – оба убијена и сведок су након што им је оптужени задао ударце пала. Дакле, не постоји право на нужну одбрану у случају ако је нападнути намјерно провоцирао напад да би у нужној одбрани нанео повреду или оштећење добара провоцираног лица. Признавање нужне одбране у том случају значило би злоупотребу права на нужну одбрану.

Пресуда Округног суда у Београду Кж.741/06 од 20. III 2006.

„Чињеница да је окривљени ударио оштећеног седам часова пре кривичноправног догађаја не искључује право окривљеног на нужну одбрану, од каснијег нескривљеног и противправног напада од стране оштећеног.“

Окривљени је око 8.30 часова на стоваришту без икаквог разлога и повода песницом ударио у уста оштећеног, услед чега оштећени није задобио никакве повреде, а затим истог дана око 15.30 часова отклањајући од себе истовремени нескривљени и противправан напад, обзиром да га је оштећени ударио у предјелу главе и покушао још једном да га удари наведеном шипком, након чега је окривљени подметнуо своју руку те га је оштећени ударио у предјелу лијеве руке а након чега је окривљени лијевом руком ухватио наведену шипку а другом руком песницом ударио оштећеног у пределу главе и нанео му повреду у виду ишчашења два зуба, чиме би извршио кривично дело лаке тјелесне повреде.

Суд је оцијенио да пријеподневни догађај, када оштећени није задобио тјелесне повреде није од утицаја на догађај који се десио седам часова након тога, јер је оштећени дошао са шипком у намјери да нападне окривљеног и да се разрачуна са њим. У оваквој ситуацији пријеподневни догађај који се десио знатно прије кривичноправног догађаја није од утицаја на право окривљеног на поступање у нужној одбрани.

Пресуда Врховног суда Србије, Кж. 1643/03 од 15.VI 2004.

„Када је најприје у кафани настала вербална расправа између оштећеног и његових другова са једне стране и оптуженог и његових другова са друге стране, па се иста настави ван кафане где долази до физичког сукоба између оштећеног и његових другова и другова који су били са оптуженим да би потом оштећени са својим друговима – тројицом, појурили оптуженог да се физички обрачунају са њим који бежи, али им у бекству показује да има бомбу и да ће је активирати, али га оштећени са друговима сустиже и потом га оштећени песницом удара у главу, и у таквој ситуацији оптужени поново упозорава да ће употребити бомбу али како напад оштећеног и његових другова траје, оптужени је бацио бомбу на коловоз, у таквој ситуацији правилан је закључак првостепеног суда да је оптужени био нападнут, да је једино на тај начин одбијао противправан напад.“

Најприје је у кафани дошло до вербалне расправе између поменутих група те након тога обе групе људи излазе из кафане гдје се наставља расправа, да би потом оштећени и његови другови физички напали двојицу људи који су били у друштву са оптуженим. Оштећени са својим друговима јуре оптуженог који бјежи испред њих и упозорава их да има бомбу коју коју ће активирати. Они, га сустижу тако да оштећени удара оптуженог песницом по глави, да би потом оптужени када је видио да га нападају и остала тројица људи из друштва оштећеног, активирао бомбу и бацио је на коловоз, а испред лица која су га напала. Дакле, оптужени је био нападнут, а не нападач, одбијао је противправан напад оштећеног и његових другова и употребио средство након упозорења, које је једино имао код себе и при том је поступао у нужној одбрани.

III ПОГЛАВЉЕ

1. ПРЕКОРАЧЕЊЕ НУЖНЕ ОДБРАНЕ

1.1. ПОЈАМ ПРЕКОРАЧЕЊА НУЖНЕ ОДБРАНЕ

Одредба члана 11. КЗ став 3. односи се на прекорачење нужне одбране: *Учишилац који је прекорачио границе нужне одбране може се блаже казнити, а ако је прекорачење учинио услед јаке раздражености или препасти изазване нападом, може се и ослободити од казне.* Прекорачење нужне одбране или ткз. ексцес нужне одбране постоји само онда када су остварени сви услови одбране и напада. То значи да је напад понашање човјека, уперен против неког правом заштићеног добра, противправан, истовремен и стваран. То су услови који се односе на напад. Кад су у питању услови који се односе на одбрану, потребно је да су остварени сви услови „осим онога који захтева да је одбрана била неопходно потребна.“²³

У теорији кривичног права разликују се ткз. интезивни и екстензивни ексцес нужне одбране. Интезивни ексцес нужне одбране постоји када нападнути прекорачи границе неопходно потребне одбране, односно кад не постоји сразмјерност између интезитета одбране и интезитета напада. Екстензивни ексцес постоји онда када напад престане. Основ за ублажавање или ослобођење од казне може бити само интезивни ексцес. У томе се и разликују интезивни и екстензивни ексцес, јер кад је ријеч о екстензивном ексцесу ту не само да не постоји нужна одбрана, него нема ни њеног прекорачења.²⁴ Такав став заузима и судска пракса. Неопходно потребна одбрана представља обим, границу у оквиру које нападнути треба да поступа како би постојала сразмјерност између његове одбране и напада. Прекорачењем тог обима при одбијању противправног напада, нападнути прекорачује границе нужне одбране. Од тог тренутка нападач има право на нужну одбрану у односу на радњу која се врши у прекорачењу нужне одбране.

Примјеном језичког тумачења законског текста који се односи на прекорачење нужне одбране, не види се који је то тренутак до којег постоји неопходност одбране. То је

²³ Зоран Стојановић, *Кривично право-општи део*, Правна књига, Београд, 2006, стр. 146.

²⁴ Ibidem.

фактичко питање, које суд цијени у сваком појединачном случају. „Теорија је у могућности да каже само толико, да прекорачење границе нужне одбране наступа само онда ако је нападнути угрозио односно повредио нападачево добро а да то није било неопходно потребно.“²⁵ Према томе, нападнути који је приликом одбијања напада прекорачио границе нужне одбране, постаје кривично одговоран.

1.2. РАЗДРАЖЕНОСТ И ПРЕПАСТ КАО АФЕКТИВНА СТАЊА

У случају прекорачења нужне одбране, учинилац се може блаже казнити, а ако је то прекорачење последица јаке раздражености или страха онда се може и ослободити казне. Емоционална стања као што су раздраженост, страх, препаст су од посебног значаја у кривичном праву. „Афект је интезивно краткотрајно стање осећања праћено телесним манифестацијама. Тако у афекту страха у једном тренутку настаје укоченост мускулатуре, а затим следи интезивна моторна активност усмерена на одбрану или напад“.²⁶ Раздраженост и препаст учиниоца су два алтернативна основа ослобођења од казне односно основи ублажавања казне, само ако су проузроковани нападом. Афекти као што су раздраженост и препаст не искључују кривичну одговорност учиниоца. Према томе јако раздражено стање и препаст су правне категорије те је неопходно имати знање о тим психичким стањима.

„Јака раздраженост се манифестује као несталност и недоследност у понашању праћена бурним афективним реакцијама.“²⁷ Раздраженост као патолошки афект гнијева, је изазвана осјећањем нанесеног зла или предстојећег зла које пријети нападнутом. Код нападнуте особе прво долази до напетости или узбуђења као резултата осјећања неправде услјед нанесеног зла. Напетост расте, а потом најчешће долази до наглог пражњења. То су таква стања која резултирају наглим, импулсивним покретима. Одбрамбени нагон је „изузетно афективно стање“²⁸ које се испољава у виду раздражености или препасти. Интезитет одбране ће у таквој ситуацији зависити од личних својстава нападнутог, средстава којима се напада и брани као и околности у којима се напад врши. Код прекорачења нужне одбране услјед раздражености или препасти, интезитет одбране превазилази неопходно

²⁵ Борисав М. Игњатовић, *Нужна одбрана у теорији и пракси*, „Графичар“, Добој, 1967, стр. 99.

²⁶ Др Ратко Р. Ковачевић, *Форензичка психијатрија*, Правни факултет у Бањој Луци, 2000, стр. 59.

²⁷ Ibid. стр. 65.

²⁸ Б. Игњатовић, *op.cit.* стр. 101.

потребну одбрану. Реакција нападнутог је нагонска, инстинктивна. Међутим, интезитет таквог афективног стања је индивидуалан, јер сужење свијести се различито испољава код појединаца. Наиме, сужење свијести ће свакако бити израженије код пијаних лица, лица под утицајем наркотика, епилептоидних, шизоидних и других психопатских личности.

„Страх је интезивно и краткотрајно осећање напетости које настаје услед постојеће или предстојеће опасности по интегритет личности“.²⁹ Интезитет страха условљен је степеном опасности која предстоји или постоји. У зависности од интезитета страха односно препасти, долази до сужења свијести које може да доведе до потпуне неурачунљивости. С обзиром на то како се одвија опасна ситуација, одвијаће се и одбијање напада. Уколико се опасност повећава, то ће и страх постати интезивнији и прећи ће у ужасавање. Дакле, страх као афект значајно умањује резоновање у одређеној ситуацији, контрола поступака је знатно онемогућена услед страха и узбуђености. У сваком случају неопходно је прибавити и експертизу вјештака психијатра о психичом стању оптуженог у вријеме извршења кривичног дјела са освртом на његове психичке особине из ранијег периода.

Препаст (престрављеност, пренераженост, престрашеност) је патолошки афект страха. Тај страх је веома јаког интезитета и проузокан је изненадним нападом на правно добро. Код учиниоца такво стање може довести до потпуне неурачунљивости. Нападнути је у том тренутку затечен на мах и дјелује афективним покретима. „Афекти као посебна емоционална стања утичу на остале психичке функције, а самим тим и на целокупно понашање човека. Имају изузетан криминогени значај. У делима против живота и тела афекти обликују предделиктну ситуацију, а затим непосредно утичу на ток и исход самог деликта. То је посебно евидентно код два кривична дела: убиства на мах и убиства прекорачењем граница нужне одбране. Код убиства прекорачењем граница нужне одбране основни покретач хомицидалне активности је афект страха за који КЗ резервише термин препаст. Међутим, вештак психијатар не сме да употреби овај термин јер би опет сугерисао квалификацију дела. Задатак вештака је да опише афект страха као и његов стварни утицај на предузете хомицидалне радње. Из таквог описа суд ће лако закључити да ли се и конкретном радило о препасти.“³⁰

²⁹ Др Ратко Р. Ковачевић, *Форензичка психијатрија*, Правни факултет у Бањој Луци, 2000, стр. 60.

³⁰ *Ibid.* стр. 66.

Прекорачење нужне одбране може бити учињено са умишљајем и из нехата, тако да ће учинилац одговарати за дјело учињено са умишљајем, док за дјело учињено из нехата само ако закон одређује да ће се казнити за то дјело. Умишљај је углавном мотивисан осветом нападнутог. Учинилац поступа из нехата углавном у стању раздражености, битно смањене урачунљивости. Међутим, разлог због којег је дошло до нехатног прекорачења граница нужне одбране је осјетљиво питање којем суд треба веома опрезно приступити. О прекорачењу граница нужне одбране може се говорити само уколико је допуштена и сама нужна одбрана односно када постоји потреба за одбијањем противправног напада. Дакле, потребно је да нападнути дјелује онда када је то нужно, у супротном долази до прекорачења нужне одбране, јер нападнути од тог тренутка постаје нападач, поступа противправно те чини кривично дјело. „Прекорачење је одступање од неопходно потребне одбране по употребљеном средству, њеном интензитету, тренутку пружања и времену трајања“.

1.3. СУДСКЕ ОДЛУКЕ КОЈЕ СЕ ОДНОСЕ НА ПРЕКОРАЧЕЊЕ НУЖНЕ ОДБРАНЕ

Пресуда Врховног суда Србије Кж. 1931/03 од 23. XI 2004.

„Прекорачње граница нужне одбране постоји ако се за вријеме трајања противправног напада тај напад одбија на начин који, с обзиром на околности под којима се напад врши и средство под којима се напад врши није неопходан.“

Критичног дана оптужени је по изласку из стана био физички нападнут од стране оштећеног ударцима по глави и тијелу. Оптужени се без узвраћања удараца вратио у двориште. Оштећени који је и даље био у дворишту опет је почео да удара оптуженог рукама по глави и тијелу и поред упозорења оптуженог да има пиштољ. Оштећени није престао да га удара, па је оптужени одбијајући од себе истовремени противправни напад пуцао у оштећеног погодивши га у главу и наневши му повреде од којих је наступила смрт. Оптужени је био противправно нападнут, тај напад није скривио и исти је одбијао истовремено док је трајао противправан напад. Међутим, оптужени је одбијајући истовремени противправни напад употребио несразмјерно средство-пиштољ за одбијање истог.

Пресуда Врховног суда Хрватске Икж бр. 311/91

„Прекорачила је границе нужне одбране и стога извршила кривично дјело убојства у покушају (чл.35. ст. 1. КЗХ у вези с чл. 19. ст. 1. и чл. 9. ст. 3. КЗЈ). Оптуженица која је након препирке с мужем који је био у пијаном стању који је пошао према њој с уздигнутом руком да је удари, зграбила кухињски нож са стола и убола га у трбух, па кад је он након тога поново кренуо према њој, у страху да јој не одузме нож, убола га још једном у лијеву страну грудног коша, а у току даљег сукоба убола га још и у десну надлактицу, лијеву страну пазуха и стражњу страну десне надколенице, нанијевши му тако тешке тјелесне повреде опасне по живот и три лаке тјелесне повреде. У питању је био један од уобичајених напада оштећеника на оптуженицу.“³¹

С обзиром да је ово био један од уобичајених напада оштећеника, оптужена је као и у пријашњим ситуацијама могла одбити напад и одбраном мањег интезитета а не да оштећеном задаје пет убода ножем. Овакво поступање оптужене је последица кумулације честих физичких насртаја од стране њеног мужа алкохоличара. Међутим, то не оправдава такав поступак оптужене а посебно не оправдава пет задатих убода ножем, чиме је прекорачила границе нужне одбране.

2. ПУТАТИВНА НУЖНА ОДБРАНА

2.1. ПОЈАМ ПУТАТИВНЕ НУЖНЕ ОДБРАНЕ

„Учиниолац тј. нападнути, услед разних могућих околности, које се у пракси дешавају, може у датом тренутку да сматра да га неко напада, па да тај напад одбије повредом нападачева правна добра, иако фактички напада нема.“³² Дакле, у таквој ситуацији објективно не постоји напад, нападнути се налази у заблуди у погледу постојања и трајања напада. Путативна нужна одбрана представља погрешну, уображену представу учиниоца о томе да постоји напад. Случај путативне нужне одбране решава се преко института стварне заблуде. Одредба КЗ-а која се односи на стварну заблуду гласи: *Није кривично одговоран учиниолац који у вријеме кривичног дјела није био свјестан неког његовог*

³¹ Мр Илија Зиндовић, *Кривично право у судској пракси*, Издавач „Литопапир“, Чачак, 1994, стр. 67.

³² Борисав М. Игњатовић, *Нужна одбрана у теорији и пракси*, „Графичар“, Добој, 1967, стр. 105.

законом одређеног обиљежја или који је погрешно сматрао да постоје околности према којима би, да су оне стварно постојале, то дјело било дозвољено. Ако је учинилац био у заблуди услед нехата, кривично је одговоран за кривично дјело учињено из нехата кад закон и за такво дјело одређује кривичну одговорност.³³ Дакле, стварна заблуда је она која се односи на стварне околности кривичног дјела. Она је основ за искључење кривичне одговорности, односно постојање умишљаја. Међутим, као што произилази из члана 18. ст. 2. заблуда не искључује постојање нехата. У случају кад је погрешна представа резултат непажње учиниоца, он је кривично одговоран за дјело учињено из нехата кад закон и за такво дјело одређује кривичну одговорност.

2.2. ПРИМЈЕР КОЈИ СЕ ОДНОСИ НА ПУТАТИВНУ НЕУЖНУ ОДБРАНУ

„Критиче вечери оптуженог туче група људи, он се налази на земљи и под дејством је алкохола. Из налаза и мишљења вјештака неуропсихијатра види се да је оптужени био у средњем степену пијанстава, а емотивно стање оптуженог је представљало комбинацију раздражења, али не јаког, те страха али не и препаст. Урачунљивост му је била смањена али не до степена битног. Критичном приликом оптуженог нико није бранио, нити је он то очекивао. Задобио је тјлесне повреде. Оштећени се налазио у групи младића која је напала а потом тукла оптуженог, па околности случаја указују да је оптужени, реално посматрано, имао погрешну представу да је и оштећени један од нападача који су га критичном приликом тукли. Пошто није имао ниједно друго средство на располагању за одбрану, нити начин да се одбрани од напада више лица, употребио је нож. Тада оптужени удара ножем оштећеног.“³⁴ Дакле, у овом случају оптужени се налазио у стварној заблуди, и то прецизније у неотклоњивој стварној заблуди, јер код њега као што произилази из налаза и мишљења вјештака неуропсихијатра није постојала могућност да има тачну представу, нити је могао бити свјестан околности која би, да је постојала, искључила постојање кривичног дјела.

³³ Кривични закон Републике Српске, члан 18. Службени гласник РС, 49/03

³⁴ Избор судске праксе, Научни, стручни и информативни часопис, Издавач „Глосаријум“, Београд, Пресуда Окружног суда у Ваљеву, К. 44/00 од 26.1.2001.

ЗАКЉУЧАК

Институт нужне одбране је био присутан у најстаријим правима, у римском и германском законодавству. Међутим, институт нужне одбране у најстаријим законодавствима није био посебно дефинисан, нити су услови нужне одбране били одређени као што је то случај у савременим законодавствима. Ипак, имајући у виду домашај нужне одбране у римском праву и савременим правима, да се закључити да се суштина нужне одбране није нарочито измијенила.

Наиме, право на нужну одбрану је природно право личности да заштити своје правно добро или правно добро другог од противправног, истовременог и стварног напада. Институт нужне одбране је један од најзначајнијих института кривичног права јер представља основ који искључује постојање кривичног дјела, тј. дјело учињено у нужној одбрани није кривично дјело.

Институт нужне одбране има заштитну функцију, која се огледа у томе што поступање нападнутог представља одбрану не само неког његовог законом заштићеног добра односно добра другог лица кад је у питању нужна помоћ, већ представља и заштиту права. Неинкорпорисаност нужне одбране у кривично законодавство би довело до значајних проблема, али оно што је свакако најзначајније, довело би до побједе неправда.

Нужна одбрана има утилитаристички карактер, јер инкорпорисање нужне одбране у кривично законодавство и њена примјена кад су за то испуњени услови, је друштвено корисно и има заштитну функцију како за нападнутог тако и за најважније друштвене вриједности, јер држава није увијек у могућности да благовремено реагује кад је одређено правно добро угрожено или повријеђено. Појединац који поступа у нужној одбрани, ступајући у одбрану неког свог правног добра, брани и правни поредак који је посредно нападнут.

За разлику од нужне одбране, у случају прекорачења граница нужне одбране постоји кривично дјело. Међутим, уколико је учинилац кривичног дјела поступао у стању јаке раздражености или препасти може се ослободити казне. Код прекорачења граница нужне одбране не постоји сразмјерност између интензитета одбране и напада, јер учинилац не дјелује неопходно потребном одбраном. Као један од могућих случајева нужне одбране,

наводи се и путативна нужна одбрана. Путативна нужна одбрана постоји онда када једно лице погешно сматра да је нападнуто па тај напад одбија повредом нападачева добра. Наведени примјери у виду судских одлука који се односе на нужну одбрану, прекорачење нужне одбране и путативну нужну одбрану указали су да је примјена овог института условљена правилним и суптилним тумачењем суштине, садржине и циља нужне одбране.

ЛИТЕРАТУРА

1. Авакумовић, Ј., *Теорија казненог права*, Београд, 1887.
2. Зиндовић И. и Драгутиновић О., *Кривично право у судској пракси*, Литопапир, Чачак, 1994.
3. Игњатовић, Б., *Нужна одбрана у теорији и пракси*, Графичар, Добој, 1967.
4. Ковачевић Р., *Форензичка психијатрија*, Правни факултет у Бањој Луци, 2000.
5. Ковачевић С., *Законик Стефана Душана цара српског*, Лирика, Београд, 2004.
6. Роксин К., *Злостављање у правној држави-случај Дашнер у Немачкој*, Институт за упоредно право, Београд, 2008.
7. Стојановић З., *Кривично право-општи део*, XIII издање, Правна књига, Београд, 2006.
8. Томановић М., *Нужна одбрана и крајња нужда*, Службени лист СРЈ, Београд, 1995.
9. Хобс Т., *Левијатан*, (превод Др Михаила Ђурића), Београд, 1961.
10. Хорват М., *Римско право*, X издање, Школска књига, Загреб, 1980.
11. Избор судске праксе, *Научни, стручни и информативни часопис*, Глосаријум, Београд, 2001-2006.
12. Коментар општег дела кривичног законика, Архив за правне и друштвене науке, Београд, 1948.
13. Коментар кривичног закона СФРЈ, Савремена администрација, Београд, 1977.
14. Кривични закон Републике Српске, Службени гласник РС, 49/03.

