

миње, иако је и она итекако важна за ствар и мора бити узета у обзир при одбацивању тужбе као неблаговремене), то покушава да учини Савезни суд. Погледајмо његове разлоге. Он каже најпре да управни орган по „правилима управног поступка“ није дужан да да упут о правном леку. Најпре, не види се на која то „правила управног поступка“ суд мисли. Мислимо да правила о управном поступку код нас, кад једном буду прописана, морају предвидети да је дужан дати упут о тужби, јер је и то правни лек којим се штите права грађана против погрешака управних органа, као и жалба вишем управном органу, па још и јачи. Но, тих правила још нема, па ни то питање није јасно, како узима Савезни суд. Он се, додуше, позива још и на то да такву дужност не предвиђа ни Закон о управним споровима, што је тачно, и да због тога решење у коме нема упута не може да се сматра ништавним ни непотпуним, како би се могао управни орган упутити да донесе ново решење. То је тачно, и заиста да зато не треба упућивати управног органа да донесе ново решење.

Али, питање није уопште у томе! Није овде недостатак решења управног органа што *није* дао упут, него што је *дао* погрешан упут, и што је тај упут произвео неповољне последице за тужиоца. Нигде свакако није прописано да се дају погрешни упуту. А ако због погрешног упута грађанин трпи, онда има да падне одговорност на оног који је упут дао, тј. на државу, и она има све да учини да последице за грађанина поправи. Прво што има да учини то је да сматра да је рок који је протекао због погрешног упута још увек недирнут. Дакле, разлози које наводи Савезни суд уопште не стоје, јер се не односе на ствар — реч није о недавању упута, него о давању погрешног упута. Кад такав орган да погрешан упут, он наноси штету, а ову је дужна накнадити држава, пошто је нанета незаконитим и неправилним радом њених органа. А пре но што би је накнадила, дужна ју је спречити. Врховни суд би је спречно кад би тужбу сматрао благовременом.

Уосталом, сам упут и није толико очевидно погрешан, што се најбоље види из чињенице да су и Срески и Окружни суд сматрали да је упут тачан и само се препирали око надлежности.

Занимљиво је да се услед решења Савезног суда тужилац нашао у ситуацији да нема правног лека против решења, и то без икакве своје кривице, само зато што је сматрао обавезним за себе званична упутства једног државног органа.

Др. Рад. Д. Лукић

## СВОЈСТВО СЛУЖБЕНОГ ЛИЦА

Објављена збирка судске праксе из нашег поратног кривичног правосуђа садржи само једну пресуду која се односи на питање појма службеног лица у смислу чл. 99 Кривичног законика. У нашим

повременим правним публикацијама може се понекад, али доста ретко, наићи на коју забележену судску одлуку о том питању. Добија се утисак да се тумачењу појма службеног лица у кривично-правном смислу не поклања довољно пажње, мада се са тим питањем наша судска пракса врло често сусреће и мада у одређивању тога појма и његовој примени на конкретне случајеве показује колебање, тако да у истоврсним случајевима заузима и различита гледишта.

Кривични законик од 1951, у својој 24-ој глави, садржи кривична дела против службене дужности: злоупотреба службеног положаја или овлашћења, кршење закона од стране судије, противзаконито ослобођење лица лишеног слободе, несавестан рад у служби, противзаконита наплата и исплата, фалсификат и уништење службене исправе, књиге или списка, одавање службене тајне, противправно присвајање ствари приликом вршења претресања или спровођења извршења, проневера, послуга, противзаконито посредовање, примање и давање мита. За учиниоца ових дела тражи се својство службеног лица, а шта се разуме под службеним лицем истакнуто је у чл. 99 истог законика. Посвећујући посебну главу кривичним делима против службене дужности и тражећи за њихове извршиоце својство службеног лица, законодавац је хтео не само да истакне нарочиту друштвену опасност таквих противправних радњи, него и да одговорност за њих ограничи искључиво на она лица која би те радње извршила као службена лица у обављању службене дужности. Поред тога у законнику су предвиђене и веће казне за кривична дела против службене дужности него за њима слична кривична дела за чије се извршиоце не изискују својство службеног лица. С обзиром на тежњу наше социјалистичке законитости да се заштити личност и слобода грађана, тежњу коју је Кривични законик поставио као један од задатака нашег кривичног правосуђа, природно је да се од судова захтева да с особитом пажњом поступају приликом разматрања да ли је неко лице коме је стављено на терет кривично дело против службене дужности службено или није. Да би се избегле произвољности и грешке на штету слободе и права грађана, законодавац је у чл. 99 Кривичног законика поставио критеријуме за одређивање појма службеног лица, појма који је, наравно, шири од појма државног службеника. Тих се критеријума треба држати и узимати их рестриктивно.

За одређивање појма службеног лица Кривични законик је употребио два критеријума: критеријум статуса и критеријум службене дужности. Критеријум статуса је претежан и по њему се као службена лица узимају службеник државног органа, службеник у предузећу или установи друштвене организације, избрано лице са сталном функцијом у претставничким телима или у извршним органима тих тела, као и војно лице под условима предвиђеним у закону. Критеријум службене дужности је изузетан

и по њему се службеним лицем сматра лице које врши одређене службене дужности на основу законског овлашћења. И један и други критеријум подразумевају да лице чије се својство по њема одређује врши службену дужност, тј. да обавља једну функцију административне, интелектуалне, управљачке природе од државног или општедруштвеног значаја.

Из малобројних објављених примера судске праксе о питању службеног лица види се да наши судови још нису заузели једно чврсто становиште, те да различито тумаче одредбе чл. 99 Кривичног законика. Нарочито се та колебања показују у погледу одређивања елемената службеничког статуса, у погледу разграничења појмова радног и службеничког односа, као и у погледу функционалног одређивања својства службеног лица (чл. 99, ст. 1, под г, Кривичног законика).

Да би се видео став наше судске праксе према изложеном питању, навешћемо неколико примера.

1) Срески суд је накупца осудио за проневеру. Накупац је с предузећем имао уговор да за предузеће набавља материјал, а за тај рад награђиван је по проценту. Није имао одређено радно време и није био социјално осигуран.

2) Окружни суд је осудио набављача који је са предузећем био везан уговором, који је посао вршио као своје споредне занимање, који је награђиван по проценту, који није био социјално осигуран и кога ни односно предузеће није сматрало службеником. — за кривично дело против службене дужности. По жалби тужилаца врховни суд је повисио казну. Ни један ни други суд нису се упустали у испитивање да ли је набављач у конкретном случају службено лице или није. Осуђени је молбом тражио да се подигне захтев за заштиту законитости, али јавни тужилац је одбио молбу, сматрајући да је набављач службено лице.

3) За кривично дело против службене дужности окружни суд је осудио једно лице које је, иако без решења о постављењу на ту дужност, вршило службене радње и које је од надлештва и од средине сматрано службеником. Врховни суд је потврдио пресуду, истичући да се службеним лицем сматра лице које стварно врши службену дужност, па ма и не било на њу формално именовано.

4) Окружни суд је, за кривично дело против службене дужности, осудио једног трафиканта који је, по уговору, у слободним часовима, уз награду по проценту, продавао дуванске производе, па је од тако добијеног новца задржао за себе изванредан износ. По жалби врховни суд је променио квалификацију дела, сматрајући да оптужени није службено лице, јер је продавање дуванских производа вршио на основу посебног уговора, без одређеног радног времена и само уз проценат од учињеног промета.

5) По уговору, уз провизију, набављач је закључивао послове у корист једног предузећа, па је неке износе новца задржао за себе. Окружни суд га је осудио за проневеру. Врховни суд је преиначио

пресуду, сматрајући да набављач није службено лице, јер је радио на основу уговора и уз провизију, а није имао одређено радно време ни одређену плату.

Као што се види из наведених примера, врховни судови не сматрају службеним лицима она лица која рад врше на основу уговора, без одређеног радног времена и без одређене плате.

Надлежни јавни тужилац, решавајући по молби ради подизања захтева за заштиту законитости, у примеру под 2, где не постоје елементи ни за својство службеничког ни за својство радног односа, нашао је да је набављач службено лице. Вероватно је да се у томе руководио критеријумом службене дужности.

Пошто је појам службеног лица по кривичном законодавству шири него појам службеника и пошто се за одређивање тога појма примењују и статусни и функционални критеријум, то се у пракси догађа да за кривична дела против службене дужности, тј. као службена лица, одговарају лица која су у радном односу, или која немају службенички статус, или која нису ни у службеничком ни у радном односу, или која не врше службену дужност по овлашћењу на основу закона или прописа донесеног на основу закона. Дакле, догађа се да буду сматрана као службена и лица која, при правилном тумачењу чл. 99 Кривичног законика, не би требало сматрати службеним лицима и која то својство у суштини немају.

Према томе, намеће се потреба разграничавања појмова у циљу да се избегну грешке у погледу третирања извршиоца кривичних дела против службене дужности: да ли су они учинили та дела у вршењу службене или неслужбене дужности, да ли они имају статус који се за њих изискује по чл. 99 Кривичног законика или немају, да ли је дужност у чијем су вршењу учинили кривично дело службена или није, да ли су за вршење такве дужности имали овлашћење на основу закона или прописа донесеног на основу закона или нису.

У томе разграничавању појмова судској пракси добро би дошла помоћ од стране правне теорије. После извршене уставне реформе и, нарочито, с обзиром на остварено начело радничког управљања предузећима, као и с обзиром на одумирања државе, тј. на преношења њених функција на друштвене колективе, нужно је изложена промени садржина појмова којима је законодавац оперисао приликом доношења Кривичног законика, па с тим у вези изменила се унеколико и садржина појма службеног лица и службене дужности. Доцент кривичног права др. Јанко Таховић (*Кривично право*, посебни део, Београд 1953, стр. 454—455) каже да данас преовлађује мишљење да се „као службена лица сматрају сва лица која учествују у вршењу државних функција односно у остваривању државних задатака“, „без обзира на то да ли се она налазе у државној служби или не“. Чл. 99 Кривичног законика употребљава појам службене дужности, не помињући државну

функцију односно остваривање државних задатака, па да ли се дужност која се односи на вршење државних функција односно остваривање државних задатака сматра службеном? Које су то државне функције и државни задаци? У случају одумирања државе, да ли се дужност која проистиче из функције пренесене на колектив има сматрати службеном дужином? То су питања која се актуелно постављају нашој правној теорији као и нашој судској пракси. Отуда се сарадња теорије и праксе у решавању и савлађивању конкретних питања која поставља наша социјалистичка стварност, појављује као неопходна.

На основу критеријума статуса, у смислу чл. 99 Кривичног законика, може се по формалним чиниоцима (постављење, избор, плаћеност, професионалност, прагматичност) као и по природи службе у духу стварних или пренесених државних функција одредити ко је службено лице. Радни однос разликује се од службеничког односа по начину заснивања, по природи послова, по правима и заштити тих права, а заједничко им је плаћеност, одређено радно време, социјално осигурање. Службенички однос заснива се решењем о постављењу, а радни однос уговором о раду. Службеник врши већином интелектуалне дужности, радник мануелне. Да ли је једно лице службеник или радник најбоље ће се разабрати ако се испитају елементи његовог статуса. То је фактичко питање, при чијем решавању не сме бити произвољности.

По чл. 99, ст. 1, тач. г, Кривичног законика својство службеног лица одређује се непосредно применом критеријума службене дужности. „Ово је“, — каже др. Таховић (ор. cit.) — „најшира формулација о службеном лицу. Ту спадају она лица која немају никакав одређени службени статус, али врше одређене службене радње, стално или привремено, уз награду или без награде, на основу избора или по ком другом основу, итд.“ Заиста, у ту широку формулацију обухваћена су лица без службеничког статуса која врше одређене службене радње. Али, да се та формулација не би исувише широко тумачила, тј. да се не би узело да је сваки ко врши неку службену дужност службено лице, у закону је постављено једно ограничење о коме се мора водити рачуна, а то је да односно лице, да би се могло сматрати службеним, мора службену радњу вршити на основу овлашћења датог законом или прописом донесеним на основу закона. Значи, то лице мора имати овлашћење, засновано на правном пропису, да врши одређену радњу која мора бити службена, тј. спадати у круг оних радњи које проистичу из вршења стварних или пренесених државних функција односно остваривања државних задатака, а оне су уствари по својој природи административне, претежно интелектуалне или управљачке.