

чајевима може постојати саучесништво у ширем смислу (26). По трећем мишљењу, међутим, сви учесници у овој крађи морају имати својство саизвршиоца, па се према томе друга лица могу појавити само као саучесници (потстрекачи и помагачи) (27). Пракса наших судова правилно заступа гледиште да учесници у овом делу могу имати својство не само саизвршиоца већ и саучесника (потстрекача и помагача), наравно под условом да су све то лица која су се удружила ради извршења крађа, затим да се делатност сваког учесника притом појављује као извршење већ напред постављеног плана. Тако по одлуци Врховног суда НР Хрватске, Кж-488/52 од 10 априла 1952 (28). Као што се у овој одлуци наводи, у поступку је утврђено да су оптужени на основу претходног споразума вршили крађу, на тај начин што је један оптужени одабирао и припремао за изношење ствари за крађу, док су други те ствари износили, након чега су тако изнете ствари међусобно делили. Воља и споразум оптужених био је управљен на заједничко вршење крађа, а чињеница што је сваки од њих извршавао поједине радње унапред договорене своди се на поделу улога у остварењу тог заједничког кривичног дела.

Др. Јанко Ђ. Таховић

НАКНАДА ШТЕТЕ И КРИВИЧНА ОДГОВОРНОСТ

1. Поводом кривичних дела несавесног пословања у привреди из чл. 213, ст. 2, Кривичног законика и несавесног рада у служби из чл. 317, ст. 2, Кривичног законика у нашој теорији и пракси појавило се једно спорно питање које је од значаја за криминал у привреди и службеној дужности, па му треба поклонити потребну пажњу. Поменуто питање се односи на то: какво дејство има накнада штете на кривичну одговорност и правну квалификацију наведених дела, ако је накнада дата после утврђеног мањка и штете.

По једном схватању (1), иако је прегледом пословања утврђено постојање знатне имовинске штете (2) услед несавесног пословања у привреди или несавесног рада у служби, не постоји тежи, квалификовани облик кривичних дела из чл. 213, ст. 2, и 317, ст. 2, Кривичног законика у оном случају када одговорно односно службено лице одмах или у релативно кратком времену пошто је утврђено постојање мањка и штете, ове у целини намири (накнади). Како услед овога за извесно предузеће, установу или права грађана није уствари наступила знатна штета, то нема битног елемен-

(26) Frank, § 243, VII.

(27) Schwartz: Kommentar zum Strafgesetzbuch für das Deutsche Reich, 5. Aufl., 1884, § 243, 37.

(28) Наша законитост, бр. 5—6/52, стр. 217.

(1) Др. Станко Кличек: Мањак и штета према пропису чл. 213 КЗ, Наша законитост, 1954, бр. 1, с. 28—32, и Наша законитост, 1955, бр. 10—12, с. 458—462.

(2) Према схватању праксе, то је штета чији је износ преко 100.000 дин.

та за кривична дела из чл. 213, ст. 2, и 317, ст. 2, Кривичног законика која повлаче казну затвора до четири године, већ постоји само лакши, основни облик тих дела из ст. 1 који предвиђа могућност наступања имовинске штете и повлачи новчану казну или затвор до шест месеци. Овај облик поменутих дела ће постојати и у случају делимичног намирења настале штете, ако услед овог намирења остатак штете не прелази износ од 100.000 динара.

По другом схватању (3), потпуна или делимична накнада штете нема утицаја на кривичну одговорност и правну квалификацију наведених дела, па се не може сматрати да дело које је било извршено, не постоји више после учињене накнаде. Ова околност може једино да има значај приликом одмеравања казне, као држање учиниоца после учињеног дела у см. чл. 38 Кривичног законика и као таква може да доведе до знатног ублажења казне. Стога се сматра да у поменутих случајевима постоје кривична дела из чл. 213, ст. 2, и 317, ст. 2, Кривичног законика јер је наступила знатна имовинска штета, иако је ова пре пресуђења потпуно или делимично накнађена.

У пракси је наведено спорно питање дошло до израза у следећим случајевима :

а) Окружни суд у Вараждину (4) осудио је руководиоца откупне станице предузећа „В” због кривичног дела несавесног пословања у привреди из чл. 213, ст. 2, Кривичног законика, што је у времену од 1 јануара 1954 до 26 децембра 1954, када је извршен преглед пословања, алкавим поступањем проузроковао своје предузећу штету у износу од 358.997 дин. иако је на дан 14 фебруара 1955 накнадио штету. Поводом жалбе оптуженога, Врховни суд НР Хрватске својом пресудом Кж. 2523/55 од 24 септембра 1955 преиначио је првостепену пресуду у погледу правне квалификације дела и изречене казне, па је оптуженог прогласио кривим за дело несавесног пословања у привреди из чл. 213, ст. 1, Кривичног законика са следећих разлога:

„Првостепени суд је нашао да су инкриминисаном радњом остварена обиљежја кривичног дјела из чл. 213, ст. 2, Кривичног законика. Из чињеничног утврђења првостепене пресуде, међутим, произлази да је оптужени у релативно кратком времену подмирио у цијелости сав мањак и да услијед тога за подужеће нема штетних последица. Како према таквом чињеничном утврђењу у конкретном случају нису исцрпљена обиљежја кривичног дјела из чл. 213, ст. 2, Кривичног законика, то је побијаном пресудом остварен истакнути жалбени разлог повреде кривичног закона из члана 343, точ. 4, ЗКП, па га је ваљало уважити, побијану пресуду преиначити и дјело пре-квалифицирати као оно из чл. 213, ст. 1 Кривичног законика”.

б) Један окружни суд (5) осудио је оптуженог због кривичног дела несавесног рада у служби из чл. 317, ст. 1, Кривичног законика, што је својим алкавим радом у служби проузроковао мањак у износу 215.746, али је ову штету накнадио.

(3) Др. Петар Рихтар: О неким проблемима примјене чл. 213 и 317 КЗ, Наша законитост, 1954, бр. 8—9, с. 418—420; Томо Руџец: Појам и утврђивање штете код криминала у привреди, Наша законитост, 1956, бр. 6—7, с. 277—283.

(4) Наша законитост, 1956, бр. 6—7, с. 277—278.

(5) Наша законитост, 1955, бр. 10—12, с. 462.

Поводом жалбе јавног тужиоца због погрешне правне квалификације дела, Врховни суд НР Србије својом пресудом Кж. 1150/52 од 27 јуна 1952, одбацио је ову жалбу наводећи:

„Првостепени суд је радњу оптуженог квалификовао као кривично дело несавесног рада у служби из чл. 317, ст. 1, Кривичног законика, за које га је дело огласио кривим. Оваква правна квалификација је правилна, јер и по нахођењу Врховног суда у питању је била само могућност наступања штете за поменуту задругу, а иста није и наступила да би се на учињено дело оптуженог могао применити чл. 317, ст. 2, Кривичног законика. Не налазећи, са изложенога, да је одлуком првостепеног суда о кривици повређен кривични закон, Врховни суд је жалбу јавног тужиоца у овом делу одбио као неосновану.”

в) Услед несавесног пословања пословође једне продавнице (б) у времену од 5 августа до 22 октобра 1952 утврђен је био мањак од 90.539 дин. На дан 27 октобра 1952 пословођин отац подмирио је у целости овај мањак, али како је предузеће ипак отказало радни однос пословођи, извршена је примопредаја дана 28 октобра 1952 и том приликом је утврђен нови мањак од 29.028,30 дин. који је остао ненамирен. Првостепени суд је прогласио оптуженог кривим за дело несавесног пословања у привреди из чл. 213, ст. 1, Кривичног законика, налазећи да је услед његовог рада наступила штета за предузеће само у износу 29.028,30 дин. Међутим, по жалби јавног тужиоца због погрешне правне квалификације, другостепени суд је уважио ову жалбу, па је оптуженог прогласио кривим за дело из чл. 213, ст. 2, Кривичног законика, углавном са разлога:

„Висина штете, коју је оптужени проузрочио, утврђена је са преко 119.000 динара, а то се свакако имаде сматрати знатном имовинском штетом”.

2. Усвајајући као правилно оно схватање по коме у датим случајевима накнада штете не утиче на кривичну одговорност и правну квалификацију дела, већ једино на одмеравање казне, у прилогу овога може да се наведе:

Потребно је пре свега да се одреди време када су извршена наведена кривична дела, јер од овога у основи зависи решење целог питања. За постојање тежег, квалификованог облика кривичног дела несавесног пословања у привреди из чл. 213, ст. 2, Кривичног законика, тражи се наступање знатне имовинске штете у пословању одговорног лица у државном предузећу, задрузи, задружном или другом друштвеном предузећу, услед очигледно алкавог пословања или свесног пропуштања да врши своју дужност, иако је ово лице знало да услед таквог пословања може наступити имовинска штета предузећу или задрузи. Слично овоме, за постојање квалификованог облика несавесног пословања у служби из чл. 317, ст. 2, Кривичног законика потребно је наступање знатније штете за државну или друштвену установу или предузеће или повреда неког права грађана, услед очигледно алкавог поступања или свесног непридржавања закона или прописаних правила службе од стране службеног лица у вршењу своје службе.

Како је наступање знатне имовинске штете односно знатније штете квалификаторни елемент кривичних дела из чл. 213, ст. 2,

и 317, ст. 2, Кривичног Законика то се сматра да су ова дела извршена са наступањем поменуте штете. У овоме се и доведе потпуно слажу оба напред поменута гледишта. Међутим, одавде се међу њима појављује разлика при одређивању када је наступила знатна имовинска штета. Ова разлика је затим довела до различитог схватања када су извршена наведена дела, а то је са своје стране у крајњој линији и довело до различите оцене дејства накнаде штете на кривичну одговорност и правну квалификацију тих дела.

Као време када је наступила извесна штета уопште узима се онај дан када је погрешка учињена, а ако се штета догодила извесно време после погрешке, онда се узима дан настанка штете. Овакво одређивање времена настанка штете одговара природи ствари као и времену када у основи постоји обавеза на накнаду штете, пошто су ова два момента међу собом тесно повезана (7).

Према овоме, код кривичних дела из чл. 213, ст. 2, и 317, ст. 2, Кривичног законика, може да се сматра да се наступање знатне имовинске штете догодило у време када је била предузета њихова радња извршења, односно у време кад је била произведена сама штета. Ово може лако да се утврди приликом прегледа пословања. Зато се овај тренутак и означава као време извршења поменутих дела, односно као време у коме су она свршена. „Код дјела из чл. 213, ст. 2, Кривичног законика моментом настанка фактичног мањка у знатном износу настаје и фактична штета у истом износу, без обзира на околност што врло често од настанка мањка па до његовог откривања прође и доста времена” (8).

Оваквом закључку има места и са тога разлога што наведена кривична дела имају сличности са тзв. трајним кривичним делима, за која се узима да су формално свршена у тренутку наступања последице, без обзира што њихова последица може, али не мора, да траје дуже време по своме произвођењу (9). То се слаже и са самом природом кривичних дела из чл. 213 и 317 Кривичног законика, јер се њихова радња извршења обично понавља у више махова и траје извесно време или краће време, у коме редовно и настаје имовинска штета услед алкавог поступања одговорног или службеног лица.

Када се пође од овако одређеног времена извршења поменутих кривичних дела, онда се правилно може да одреди дејство накнаде штете на кривичну одговорност и њихову правну квалификацију. Пошто се кривична одговорност извршиоца и правна квалификација његовог дела оцењују с обзиром на време извршења дела, а кривична дела из чл. 213, ст. 2, и 317, ст. 2, Кривичног законика извршена су у време предузимања њихове радње извршења, односно у време наступања знатне имовинске штете, то накнада

(7) О томе кад постоји обавеза на накнаду штете в. G. Ripert — J. Boulanger; *Traité élémentaire de droit civil de Planiol*, Paris, 1952, IV éd. Т. II. р. 406; H. Mazeaud et L. Mazeaud: *Traité théorique et pratique de la responsabilité civile délictuelle et contractuelle*, Paris, 1934, Т. III. р. 299, п. 2263.

(8) Др. Петар Рихтар: Нав. дело, 420.

(9) Др. Тома Живановић: *Основи Кривичног права*, Општи део, Београд, 1935, I. део, с. 379, под 6.

произведене штете после овог момента не може да има никакав утицај на кривичну одговорност и њихову правну оцену. Накнада утврђеног мањка или штете од стране одговорног или службеног лица после овог тренутка не може се сматрати као „настојање окривљенога да до кривичног дјела уопће не дође” (10), јер су поменути кривична дела већ свршена. Накнада штете у овом случају би једино могла да се сматра као држање учиниоца после учињеног кривичног дела у смислу чл. 38 Кривичног законика, и то као околност која утиче да казна буде мања (олакшавајућа околност), а која би у вези са другим околностима могла да доведе и до знатног ублажавања казне.

Треба поменути да накнада штете у датим случајевима има извесне сличности са стварним кајањем, под којим се подразумева понашање учиниоца кривичног дела после свршеног дела, којим он отклања последицу овога или ублажује њено дејство (11). Овоме институту има места и по нашем праву иако он није изрично предвиђен у Кривичном законнику, па се сматра да је обухваћен у чл. 38 Кривичног законика. Али, стварно кајање треба да је учињено добровољно и пре него је дело откривено и покренут поступак против његовог учиниоца, што у наведеним примерима са накнадом штете то није случај. Сем тога, стварно кајање не би могло да се меша са накнадом штете лицу које је оштећено извршењем кривичног дела, јер се са овим само у ширем смислу отклања последица кривичног дела (12).

3. Противно досад изложеном, по другом схватању се сматра да су кривична дела из чл. 213, ст. 2, и 317, ст. 2, Кривичног законика, извршена у време када је прегледом пословања утврђено постојање мањка односно знатне имовинске штете. Услед тога се овде и дошло до закључка да не постоје квалификовани облици поменутих дела у случају када одговорно или службено лице одмах и без затезања у целини намири утврђени мањак и штету.

Све ово би се некако и могло да брани ако се стане на гледиште да штета у датим случајевима постоји тек када се она у целој својој укупности доврши и утврди (13), што се обично дешава са извршеним прегледом пословања одговорног лица. Ако се сада у овом тренутку одмах накнади утврђена штета, онда се не би могло да сматра да постоји штета, јер када се штета подмири кроз истовремену корист, тада недостаје проузроковање и саме штете (14).

Међутим, у наведеним случајевима се пошло даље од свега овога, па се дошло до резултата који се не могу никако да усвоје. Тако се овде поменуто дејство накнаде штете давало и онда кад

(10) Др. Станко Кличек: *Наша законитост*, 1954, бр. 1, с. 32.

(11) Др. Јанко Ђ. Таховић: *Стварно кајање*, Југословенска адвокатура, 1954, бр. 1, с. 11—19.

(12) Др. Јанко Ђ. Таховић: *исто*, с. 18, 19.

(13) Штета настаје у време кад се завршило стварање штетних последица: Др. Мihaјло Vuković: *Odgovornost za štetu u građanskom pravu*, Zagreb, 1951, s. 27, (153).

(14) Schönke—Schróder: *Strafgesetzbuch, Kommentar*, München—Berlin, 1954, S. 790, V, тако у погледу накнаде за дело из § 266 Немачког кривичног законика.

ја оптужени у „релативно кратком времену” после утврђеног мањка и штете, ове у целини или делимично подмирио. У једном се случају под релативно кратким временом подразумевао чак и размак времена од месец и по дана од тренутка утврђене штете па до њене накнаде!

Када се стане на гледиште да не постоји штета ако се ова у тренутку њеног nanoшења одмах и кроз истовремену корист изравна, тада се не може узети да не постоји штета и онда, ако је накнада и после овога времена извршена. Према томе, доцније поправљање је без значаја (15), па оно не може да утиче више на кривичну одговорност и правну оцену поменутих дела, јер се не може узети да ова дела нису извршена и да није наступила имовинска штета, када је постојање штете утврђено прегледом пословања и када је она накнађена после месец и по дана од обављеног прегледа.

4. До каквих се све немогућих ситуација и решења може доћи ако се пође овим путем, није потребно много наводити да би се увидела његова неправилност.

Пре свега, поменуто схватање не може да се прими из разлога што би на тај начин накнадним намирењем штете, велики број извршилаца криминала у привреди и јавним службама избегао заслужену одговорност по чл. 213, ст. 2, и 317, ст. 2, Кривичног законика и био евентуално изложен само лаким казнама из става првог. Тиме би се примена квалификованих облика наведених дела свела уствари само на оне учиниоце који немају имовине или богате рођаке, па да одмах или кроз „краће време” накнаде нанету штету. Овакво схватање би затим довело до знатних поремећаја правилног рада у привреди и јавним службама услед фаворизовања поменутог криминала. Сем тога, оно би било у очевидној супротности са самим Кривичним закоником, који дела из чл. 213, ст. 2, и 317, ст. 2, Кривичног законика угрожава тежом казном не да би под њеним утицајем натерао учиниоце да подмире наступелу штету, већ да би њеним стављањем у изглед, пружио потребну заштиту самоме друштву од ове врсте криминала и одвратио појединце од вршења исте.

Све ово указује да се поменуто схватање противи самоме односу који у датим случајевима постоји између кривичне и грађанске одговорности, односно њихових правних последица: казне и накнаде штете, јер радње извршења из чл. 213, ст. 2, и 317, ст. 2, Кривичног законика претстављају у исто време кривични и цивилни деликт (16), те повлаче собом поред казне још и накнаду проузроковане штете.

Пошто је питање односа између поменутих двеју одговорности и њихових правних последица веома сложене природе и претставља

(15) Schönke—Schröder: *op. cit.*

(16) Истовременост кривичне и грађанске одговорности за једно исто дело постоји обично кад оно, поред опасности за друштво, наноси неку штету појединцима, што је нарочито случај код напада против личности (убиство, телесна повреда и др.) или против имовине (крађа, превара, паљевина и др.), в.: G. Ripert — J. Boulanger, p. 315, H. et L. Mazeaud, T. I. p. 8, n. 11; Облигационо право према белешкама са предавања проф. Др. М. Константиновића, средио Др. В. Капор, Београд, 1956, с. 90.

предмет посебних студија, на овом месту указаће се само на извесна основна начела (17) о којима треба водити рачуна уопште, а нарочито при решавању спорног питања.

Када је утврђено постојање кривичних дела из чл. 213, ст. 2, и 317, ст. 2, Кривичног законика, за државу је тада настало не само право већ и дужност да позове њихове учиниоце на кривичну одговорност и да на њих примени одговарајућу казну, без обзира што су у „релативно кратком времену” после утврђеног мањака и штете, исту у целини накнадили. Јер, изрицање казне по одговарајућем пропису постоји ради заштите одређеног друштва од криминала и васпитног утицаја на остале грађане, као и ради изоловања учиниоца и његовог поправљања (18), пошто се основ кривичне одговорности и казне налази у виној друштвено опасној радњи предвиђеној у закону, односно у виној повреди одређеног друштвеног односа заштићеног кривичним правом. Зато се кривична одговорност и казна одмеравају с обзиром на тежину учињеног дела и тежину виности, па се у својој суштини појављују као зло које има лично да издржи учинилац кривичног дела ради наведене сврхе.

Услед овога, када је накнада штете обављена после извршених кривичних дела, она тада не може да утиче на кривичну одговорност и квалификацију дела, јер се њоме уствари гаси једино цивилна одговорност учиниоца, пошто је тиме остварена њена сврха, накнада учињене штете. Иако се накнада штете овде рађа (настаје) из кривичног деликта, она у крајњој линији нема основ у деликту као таквом, јер има деликата који не дају право на накнаду штете. Уствари, основ накнаде штете налази се у самом проузроковању штете која може, али не мора, да настане вином радњом и која обично означава повреду неког стварног или тражбеног права оштећеника. Зато се накнада штете и заснива на принципу да је свако дужан да накнади штету коју учини другоме својом кривицом, па се суштина накнаде и састоји у поправци, репарацији. Стога се мера обавезе на накнаду штете састоји у величини учињене штете и она је везана за имовину учиниоца, па прелази и на његове наследнике.

С обзиром на све ово, када је у наведеним случајевима дата накнада штете после извршења кривичног дела, она не укида кривични деликт као такав, већ само, обавезу на накнаду штете која је настала из овога. Дајући накнаду проузроковане штете пре суђења за учињено кривично дело, оптужено лице уствари врши само своју законску дужност на накнаду штете, јер би до подмирења штете дошло из његове имовине и против његове воље по одлуци суда (19). Али, ова околност, као што је изнето, треба да има значај приликом одмеравања казне, као држање учиниоца после учињеног дела и као таква може да доведе и до знатног ублажења казне.

Др. Милош Радовановић

(17) О томе детаљније в. К. Binding: Die Normen und ihre Übertretung, IV Aufl. Leipzig, 1922, В. I. S. 284—290, 433—479; G. Ripert — J. Boulanger, р. 314—319; H. et L. Mazeaud, T. I. р. 7—8.

(18) Н. Срзентић — Др. А. Стајић: Кривично право ФНРЈ, општи део, Београд, 1953, с. 407—410.

(19) На сличан начин се оцењује давање накнаде штете у одлуци бр. 10 у Збирци одлука врховних судова, II, Београд, 1954, с. 36—37.