

*мр Радоња Дубљевић,
заменик јавног правобраниоца Општине Палилула, Београд*

РАЗЛОЗИ КОЈИ ИСКЉУЧУЈУ ПРОТИВПРАВНОСТ КРИВИЧНИХ ДЕЛА ПРОТИВ ЧАСТИ И УГЛЕДА

У једном тренутку наше друштвене стварности снажно је истакнут захтев за укидањем вербалног деликта и јачањем правне државе. Тада је, међутим, посебно у лаичкој јавности, дошло до неадекватне употребе кривичноправних појмова. Није се, наиме, правила разлика између појмова "вербални деликт", "деликт мишљења", "политички деликт", "идеолошки деликт" и сл., иако у стручној јавности око значења ових појмова нема никаквих дилема. Настале су тим поводом одређене импликације. Скоро да се захтев за укидањем вербалног деликта сводио на слободу да се јавна власт не само подвргне оправданој контроли и критици, већ и да се извргне руглу и понижењу. Тако је оправдани захтев за демократским друштвеним односом добијао и своје наличје. Поставља се, дакле, питање где је граница цивилизованог понашања. Оправдана критика јавне власти друштву је потребна и нужна, али се мора зауставити на одређеној граници. У овом раду дат је одговор да је та граница част и углед носилаца јавних функција.

Кључне речи: *Част и углед. - Увреда. - Противправност. - Намера вређања.*

УВОД

Част и углед су моралне вредности. Моралне вредности су иманентне правним државама и хармоничним међуљудским односима. Савремена друштва морају почивати на етичким принципима и моралној хијерархији.

Наше кривично законодавство штити част и углед као нематеријалне вредности. Закон познаје увреду и клевету као класична кривична дела против части и угледа, затим посебне облике увреде и клевете као што су индискрециони деликт и пребацивање кривичног дела, али и посебна кривична дела којима се штити углед државе, највиших државних органа и њихових преставника.

Ипак, јесу ли сва законска решења на линији потребне заштите части и угледа као моралних вредности.

Проблем у том смислу представља одредба садржана у члановима 96, ст. 1. и 98. ст. 2. КЗ Србије и 157. ст. 2. КЗ Југославије, где је прописан посебан основ некажњавања који се састоји у разлозима који искључују

противправност дела. Суштина прописаног решења је у томе да под одређеним условима треба толерисати увредљиво изражавање.

Управо је ова одредба предмет анализе у овом раду. Треба одговорити на питање да ли је ово решење на линији захтева да се част и углед заштите у потпуности.

Пре него што се да правна анализа ове одредбе, треба рећи неколико основних напомена о појму и значају части и угледа и начину њихове заштите у нашем праву.

I. КРИВИЧНОПРАВНА ЗАШТИТА ЧАСТИ И УГЛЕДА

1. О појму части и угледа

Појмови части и угледа пре свега су етички, филозофски, социолошки, али и правни. Поставља се питање јесу ли појмови части и угледа два садржински различита појма. Ова два појма не могу се оштро разграничити, нити прецизно одредити. И у свакодневном говору ови се појмови користе у различитим ситуацијама. У кривичноправној литератури преовладава став да су појмови част и углед "две категорије исте садржине" (1), "два аспекта јединственог заштитног добра" (2). Истиче се и то да је реч о изразу, употребљеном у закону, чији је основни смисао да се свеобухватније заштите моралне вредности (3).

Ови су појмови имали дуг и специфичан еволутивни развој. Некада се размишљало да деца, душевни болесници, умрли и правна лица не могу имати част, јер не могу осећати сопствене вредности. Поред тога, носиоци части могли су бити само одређени кругови у друштву. Говорило се, нпр., о витешкој, трговачкој, војничкој и др. части. Такође је и степен кривичноправне заштите био различит. Посебно су тешко кажњавана дела против части и угледа државног поглавара, некад и тако да су уздизана на степен злочина. Модеран појам части почео се изграђивати тек од француске револуције.

У објашњењу појма части полази се од схватања да је човек као биће двојаке природе; унутрашње и спољне и да из такве његове природе произлазе и две врсте права која му припадају: право на живот и здравље, која су одраз његове спољне природе, и право на част, које припада правима која су одраз унутрашње човекове природе (4).

Зато је част лично добро. У науци се обично истиче да је част скуп вредности које су потребне за испуњење одређених задатака, или које се састоје у притежању одређених средстава (5). Постоје различита гледишта о томе које вредности улазе у појам части. Обично се говори о људском достојанству, културној, правној, позивној, националној и др. вредностима, тј. посебним врстама части. Вредности се, даље, групишу у опште и посебне; опште које су карактеристичне за све људе,

(1) Љ. Јовановић, *Кривично право, посебни део*, Београд, 1983, стр. 241.

(2) Б. Златарић и М. Дамашка, *Рјечник кривичног права и поступка*, Загреб, 1966, стр. 45.

(3) Љ. Лазаревић, *Кривично право, посебни део*, Београд, 1988, стр. 263.

(4) М.Б. Духовској, *Поњатије клевети как преступленија против части частных лиц, по руском праву*, Јарослав, 1873, стр. 2.

(5) Т. Живановић, *О увреди и клевети*, Београд, 1927, стр. 10.

као што је, нпр., људско достојанство, и посебне, које се стичу у посебним областима људског стваралаштва, као што је, нпр., научна част.

Част је и друштвено добро, јер се о части може говорити само у друштвеној заједници. Ову димензију части посебно је нагласио Франк. Друштво је као целина заинтересовано да има способне и часне чланове, па оно својим мерама овај процес поспешује. Част је процес, а не стање; појединац је у друштву стиче и губи. Друштво је заинтересовано да овај процес заштити, па у одређеним тренуцима репресивно реагује (6).

Поред општег појма части настао је и кривичноправни појам части. У кривичном праву је требало одговорити на питања: 1' треба ли част и углед као нематеријалне вредности штитити мерама кривичног права; 2' ко могу бити носиоци ових добара; 3' које модалитете и интензитет кривичноправне заштите применити и; 4' као централно питање, шта је заштитни објект кривичних дела против части и угледа.

Једна група писаца сматра да је част добро које се може повредити забрањеним радњама. Част се може смањити или поништити како унутра према личности, тако и споља, јер се "одузима поверење у сопствену снагу и потпору других лица (7)". Присталице овог гледишта сматрају да је заштитни објект част као скуп вредности и то унутрашња субјективна част, док се спољна част, уважање, повређује само посредно, јер је спољна част само рефлексивна унутрашње (8), односно и унутрашња и спољна част (9), тј. част као поседовање и осећање вредности и као уважање (10).

Друга група писаца сматра да се част не може одузети и да је неповредива, "због њене чисте унутрашњости која не припада правној области", иако је основ целокупне спољне части (11).

Присталице другог гледишта опет различито разумеју шта је заштитни објект кривичних дела против части и угледа.

Тако је, према једнима, заштитни објект спољна част, као скуп вредности, тј. уважање, поштовање од стране других (12), јер је човеку од интереса да буде поштован и част као таква може бити повређена (13), а према другима заштитни објект кривичних дела против части и угледа је воља која захтева поштовање части (14), док је према трећима заштитни објект части право или захтев на поштовање које припада сваком лицу, па је част тако нормативни а не фактички појам, јер постоји у форми захтева и њена се повреда утврђује по објективном

(6) С. Франк, *Казнено право, посебни дио*, II св., Загреб, 1936, стр. 54-55.

(7) Liepmann, н.по Т. Живановићу, *op. cit.*, стр. 13.

(8) Т. Живановић, *op. cit.*

(9) Ј. Таховић, *Коментар Кривичног законика*, Београд, 1957, стр. 38.

(10) М. Радовановић и М. Ђорђевић, *Кривично право, посебни део*, Београд, 1976, стр. 112-113.

(11) A.F. Verber, *Немачко казнено право, посебни део*, књ. II, превео Д. Суботић, Београд, 1906, стр. 119.

(12) Liszt, Frank, Merkel, Olshausen, н.по Т. Живановићу, *op. cit.*, стр. 11; М. Доленц и А. Маклецов, *Систем целокупног кривичног права Краљевине Југославије*, Београд, 1935, стр. 177; Ј. Урошевић, *Кривични законик за Краљевину СХС, са коментаром*, Београд, 1929, стр. 427; А. Мунда, *Kazniva dejanja zoper časť po našem Kaznenskem zakoniku*, Сл. Правник, бр. 1-3/53, стр. 73.

(13) Ј. Урошевић, *op. cit.*

(14) Binding, н.по Т. Живановићу, *op. cit.*, стр. 11-12.

критеријуму, тј. према признатом друштвеном схватању части и угледа (15).

На недостацима појединих гледишта није се потребно задржавати, јер би се тиме удаљило од основног проблема и циља рада.

2. За и против кривичноправне заштите части и угледа

Човек људско достојанство стиче рођењем и носи га кроз живот без обзира на пол, националну или сталешку припадност, верска и идеолошка опредељења, доба старости и сл. Људско достојанство, као основна лична вредност, улази у појам части и претпоставка је за стицање свих осталих вредности. О значају ове вредности говори и чињеница да је право на људско достојанство као вредност уграђено у текст *Опште декларације о правима човека* из 1948. год. У чл. 1. стоји записано "Сва људска бића рађају се слободна и једнака у достојанству и правима. Она су обдарена разумом и свешћу и треба једни према другима да поступају у духу братства". Људско достојанство, као једна од најважнијих компонената личности, обезбеђено је као право и у Уставу Републике Србије. "Људско достојанство и право на приватни живот човека су неповредиви" (чл. 18).

Ако је људско достојанство основна вредност у појму части и услов за стицање свих осталих вредности, може се поставити питање заштите ове вредности мерама кривичног права. Скоро да је општеприхваћен став у литератури да се част и углед као лична добра морају штитити овим мерама. Оно што може бити спорно су одређени модалитети у дефинисању самих дела са аспекта заштитног објекта, пасивног субјекта, објекта радње, гоњења, интензитета кривичне санкције и других питања.

Основи за одређивање кривичних дела против части и угледа налазе се у потребама друштва да се заштити личност човека, његово људско достојанство или, општије речено, његова част и углед. Хумано и демократско друштво може да се изгради само преко истинске и целовите афирмације достојанства и основних личних вредности човека. Нема истинских међуљудских односа, хармоничног и стабилног социјалног живота, без уважавања човекове личности и његовог достојанства (16). То, међутим, не значи да се кажњавање за кривична дела против части и угледа треба заснивати на интересима појединца као индивидуе, јер, нпр., може бити реч и о претераној осетљивости (17). То опет не значи да и ове интересе не треба узети у обзир.

Законско регулисање дела против части и угледа занодавцима доноси велике тешкоће, јер се, с једне стране, мора пазити на културни ниво народних маса, а, с друге, на потребу озбиљне репресије. Зато Чубински истиче да част сме остати на нивоу нижем од имовинских објеката који су увек уживали посебну заштиту државе, често далеко већу од части (18).

(15) М. Чубински, *Научни и практични коментар Кривичног законика Краљевине Југославије*, Београд, 1934, стр. 504; Б. Златарић, *Кривични законик у практичној примени*, св II, Загреб, 1958, стр. 180 и Љ. Лазаревић, *op. cit.*

(16) В. Камбовски, *Кривично право, посебан дел*, Скопје, 1982, стр. 253.

(17) Н. Срзентић, *Посебни део кривичног права*, Скрипта, Н. Сад, 1965, стр. 84.

(18) М. Чубински, *op. cit.*, стр. 505.

Проблем декриминације деликата против части и угледа скоро да се и не поставља. Овом доприноси специфичност кривичноправне заштите части и угледа, јер се, за разлику од других слобода и права где постоје и други механизми заштите, ова репресија јавља као прва и истовремено последња инстанца (19).

У нашем праву заштићена је част и углед деце, душевних болесника, осуђених лица, умрлих и правних лица.

3. Облици кривичних дела против части и угледа

Класична дела против части и угледа предвиђена су у републичком кривичном законодавству. Тако је у глави XI КЗС, која носи назив - Кривична дела против части и угледа, у чл. 92. прописана клевета, а у чл. 93. увреда.

Наше кривично законодавство познаје и посебне облике увреде и клевете. То су изношење личних и породичних прилика (индискрециони деликт) (чл. 94.) и омаловажавање пребацавањем за кривично дело (чл. 95.).

Познати су и посебни облици кривичних дела против части и угледа по пасивном субјекту којем се пружа заштита.

Тако су кривична дела против угледа државе или државног суверена обично прописивана као посебна дела, док су у систематизици кривичних дела некад заузимала место у групи дела против части и угледа, као што је то случај са решењима у послератном југословенском законодавству, а некад су прописивана у групи дела против државне власти (као што је то случај са неким решењима у старом српском кривичном праву или кривичном праву Краљевине Југославије). Опредељења законодавца одраз су схватања значаја части и угледа ових субјеката у датом историјском тренутку и тежње да им се пружи нарочита кривичноправна заштита.

У литератури је истицано да је нпр. "у стварном погледу посљедица (је) повређивања части ових лица да је повређена и цијела заједница, повређивањем друштвене способности ових лица биће повређена и способност друштва уопће да остварује своје циљеве (20).

Посебан значај придаван је заштити части и угледа државног суверена. Обично је истицано да је увреда величанства повреда поштовања која се дугује владоцу и да се од обичне увреде разликује утолико уколико се поштовање које се дугује према владоцу истиче над поштовањем које припада држављанима (21), односно да је част владаочева квантитативно различита од части поданика и заштита његове части је захтев општег интереса и зато напад на част владоца спада у групу кривичних дела против државе (22).

Историјски развој наметнуо је савремена схватања која су имала за резултат разумније сагледавање кривичноправне репресије и схватање да се овим делима, ипак, напада само част и углед, а не систем државне власти, што је опет за резултат имало прописивање ових дела

(19) В. Камбовски, *op. cit.*

(20) С. Франк, *op. cit.*, стр. 122.

(21) F. Liszt, *Немачко кривично право*, превео М. Веснић, Београд, 1902, стр. 650.

(22) Т. Живановић, *op. cit.*, стр. 65.

у групи кривичних дела против части и угледа са нешто блажим кривичним санкцијама.

Тако је у глави XVII КЗЈ предвиђена посебна група кривичних дела која носи назив - Кривична дела против угледа СРЈ, стране државе и међународне организације, где је у чл. 157. прописано дело - Повреда угледа СРЈ, у чл. 158. - Повреда угледа стране државе и у чл. 159. - Повреда угледа међународне организације (23).

И републичко законодавство познаје кривична дела против части и угледа државе. Тако је у чл. 98. КЗС прописано дело - Повреда угледа републике и аутономне покрајине (24), а у чл. 100. - Излагање порузи народа и народности Југославије. И ова су дела предвиђена у групи кривичних дела против части и угледа. Због тога су ова решења савремена.

Из свега изнетог може се закључити да је у нашем кривичном законодавству пружена потребна заштита моралним вредностима као што су част и углед. У овом раду су само наведени облици кривичних дела против части и угледа, без осврта на модалитете конкретних решења и друга правила која на овај или онај начин основну интенцију законодавца, да се част и углед заштите, учвршћују, или је пак доводе у питање.

Предмет даље анализе је одредба која ипак није на линији потребне заштите части и угледа. У питању су већ поменути разлози који искључују противправност дела, а који су прописани у чл. 96. ст. 1. и 98. ст. 2. КЗС и чл. 157. ст. 2. КЗЈ.

II. ПРАВНА АНАЛИЗА ЧЛ. 96. СТ. 1. КЗС

1. Уопште о разлозима који искључују противправност дела

”Неће се казнити ко се увредљиво изрази у научном, књижевном или уметничком делу, озбиљној критици, вршењу службене дужности, новинарског позива, политичке, самоуправне и друге друштвене делатности, одбрани неког права или у заштити оправданог интереса, ако се из начина изражавања или из других околности види да то није учињено у намери омаловажавања” (чл. 96. ст. 1. КЗС).

Поставља се питање откуд оваква одредба у закону и колико је оправдана. Одредба је изазвала различите реакције научника. Основно је питање је ли ова одредба деклараторног или диспозитивног значаја, тј. да ли је овде реч о општим разлозима који искључују противправност код кривичних дела против части.

За једне је ово решење деклараторног значаја, јер је овим само изричито формулисан један општи основ искључења противправно-

(23) КЗЈ је усклађен са Уставом СРЈ, у односу на име државе, а затим и у делу одредбе чл. 157 где су набројани највиши органи и представници, пошто нови Устав на другачији начин регулише назив, права и дужности највиших државних органа.

(24) КЗС није усклађен са Уставом Републике Србије, по којем је аутономна покрајина изгубила елементе државности, а затим су на другачији начин регулисани назив, права и дужности највиших државних органа.

сти (25), а који се састоји у овлашћењу на радњу која је средство за постизање признатог циља (26).

Тако Франк истиче да је прописивање ових разлога само изричито признато у закону, да је нпр. због опште функције критике искључен деликтни смисао изјаве и да би критика вршила своју функцију и кад је закон не би помињао. Франк, међутим, наглашава да је разлог заштите оправданог интереса диспозитивне природе (27).

За друге је ово решење диспозитивног значаја, јер је реч о посебном основу противправности, без којег би се вршење многих друштвено корисних делатности довело у питање због страха да одређена изјава може повући одговорност за повреду части и угледа (28). Без ове одредбе "овлашћење на научну омаловажавајућу критику не постоји, нити би без те одредбе она искључивала противправност (29)".

У нашој предратној и послератној литератури и пракси прихваћено је решење да је реч о посебним основима искључења противправности који су диспозитивног значаја.

Ни наука, ни уметност, ни политички рад, нити било која грана друштвеног живота, не би се могле правилно развијати ако би законодавац прекомерно излазио у сусрет индивидуалној осетљивости. Због тога законодавац мора чинити све да, на једној страни, заштити част појединца и да, на другој, у друштвеном интересу омогући слободну оцену рада појединца (30). Закон води рачуна о одређеним ситуацијама у којима је дозвољено, а каткад и корисно, да се изнесе на видело туђа дела, или да се да неповољна оцена о другом, без обзира што то може шкодити угледу друге особе, јер се дозвољеност таквих изјава заснива на принципу претежнијег интереса, било да је општи или индивидуални (31). У извесним областима друштвене делатности потребно је дозволити општију критику, чак толику да се под одређеним условима може толерисати увредљиво изражавање (32). Стваралачка слобода у научном и књижевном раду, затим критика, правилно вршење службене дужности и другог позива, као и одбрана права, били би спутани стриктном применом законских одредби о кривичним делима против части и угледа (33). Оваквим начином прописивања решава се питање од значаја за развој поменутих делатности, али и спречава неодговоран однос појединца према части и угледу неког лица (34).

Ово су само неки од аргумената које су научници износили у прилог постојању једног оваквог решења.

Гледишта друге групе писаца своде се на став да је потребно заштитити претежнији интерес, било да је реч о општем или појединачном. Општи интерес би се састојао у подстицању развоја науке,

(25) Halschner, Liszt, Olshausen, н. по Т. Живановићу, *op. cit.*, стр. 93.

(26) Liszt, н. по Т. Живановићу, *op. cit.*

(27) С. Франк, *op. cit.*, стр. 150.

(28) Meyer-Allfeld, Frank, Binding, н. по Т. Живановићу, *op. cit.*

(29) Т. Живановић, *op. cit.*

(30) М. Чубински, *op. cit.*, стр. 522.

(31) Б. Златарић и М. Дамашка, *op. cit.*, стр. 177.

(32) Љ. Лазаревић и О. Перић, *Кривично право, посебни део*, св. II, Нови Сад, 1979,

стр. 111.

(33) *Коментар КЗ Србије*, група аутора, Београд, 1981, стр. 296.

(34) М. Радовановић и М. Ђорђевић, *op. cit.*, стр. 120.

уметности, правилног вршења позива и сл., а појединачни у одбрани права или заштити оправданих интереса. Овим се, међутим, један интерес штити на рачун другог, па се одмах може поставити питање како изнаћи критеријуме за утврђивање претежнијег интереса. Даље се може питати да ли је, нпр., друштвени интерес нешто друго од заштите појединачног интереса. Ова гледишта доводе у питање проблем потпуне заштите части и угледа као личних добара, која су управо претпоставка за развој поменutih делатности.

Било је писаца који су истицали да се овакав пропис не може односити на кривична дела против домаће и стране државе, владара или представника стране државе, јер је интерес заштите угледа ових субјеката претежнији од било ког другог интереса (35).

Овде је реч о идеологизираном гледишту, које диференцира добро части према носиоцу, те га треба одбацити.

Суштина прописане одредбе је у томе да увредљива изјава неће бити противправна ако постоје посебни разлози који ову противправност искључују, али под условом да није дата у намери омаловажавања.

2. Претпоставке примене одредбе чл. 96, ст. 1. КЗС

Посебан основ некажњавања постојаће ако се испуне одређени услови. Потребно је, наиме, да је учињено увредљиво изражавање, затим да је увредљиво изражавање учињено у одређеним областима људског стваралаштва које је законодавац таксативно навео, или у одбрани права и заштити оправданих интереса и, на крају, да увредљиво изражавање није учињено у намери да се неко увреди.

Потребно је осврнути се на сваки од ових услова.

а. Увредљиво изражавање

Да је у питању увреда произлази из самог текста закона, где је употребљен појам "увредљиво", а да би се могло говорити о искључењу противправности одређеног дела то дело мора, најпре, бити остварено у свим својим законским елементима.

У чему се, у конкретном случају, састоји "увредљивост" изражавања?

Живановић тврди да омаловажавајуће научне и уметничке критике нпр. "не могу по себи бити увреде, али их форма изјављивања и околности под којима је учињено могу таквим начинити (36)".

Франк сматра да је увреда садржана у непотребном начину изражавања. Наиме, начин изражавања је "извања чулна форма" у којој се изјава јавља, јер без форме нема изјаве. Међутим, постоји неопходно потребна форма и форма која прелази ову потребу, па речи поред потребног смисла могу, одређеној изјави, дати и неки други непотребни, сувишни, увредљиви смисао (37).

Одређена изјава може бити увредљива и по околностима под којима је дата. Околности морају бити не само у унутрашњој вези с

(35) С. Франк, *op. cit.*, стр. 150; Б. Краус, *Некажњавање за критику друштвене делатности - Опсег деловања одредбе чл. 173. КЗ*, Наша законитост бр. 3-4/52, стр. 132.

(36) Т. Живановић, *op. cit.*, стр. 95.

(37) С. Франк, *op. cit.*, стр. 163.

изјавом, већ и у вези с временом и местом. Довољно је да ове околности изјави непосредно претходе или је следују. Касније околности могу бити једино од значаја за тумачење околности које су се десиле истовремено са изјавом (38).

Иако се увреда не може извести из садржине, није потребно захтевати да увреда излази из форме изражавања, без икаквог обзира на садржину, јер је могуће да форма изражавања тек у вези са садржином чини одређену изјаву увредљивом (39).

Живановић исправно тврди да научна критика, нпр., не може бити увредљива по садржини, али неправилно изводи закључак да њен омаловажавајући карактер треба, ако постоји увредљива изјава, тражити ван садржине, у форми и околностима под којима је дата. Научна критика није омаловажавајућа по садржини управо због општег друштвеног овлашћења и захтева да је ова делатност потребна и корисна, али ако је дата у омаловажавајућој форми или околностима онда је то, мора се признати, увреда, као самостално кривично дело чији конститутивни елемент није намера вређања. Наиме, у науци је усвојено, као претежно гледиште, да увреда постоји и без намере вређања, ако се изјава омаловажавања састоји у потцењивању или порицању вредности који улазе у појам части или изношењу неистинитих чињеница које не чине дело клевете, пошто су изнете у заблуди или су дате у "четири ока".

Увреда постоји или не, њена противправност се не може поништити. Намера вређања може бити од значаја за утврђивање степена умишљаја.

Зато поменута гледишта трпе примедбу која доводи у питање смисао саме одредбе.

б. Облици друштвених делатности у којима је увредљиво изражавање остварено

Законодавац је таксативно навео области људског стваралаштва и интереса где увредљиво изражавање мора бити учињено. Увредљиво изражавање мора постојати у:

- 1' научном, књижевном или уметничком делу,
- 2' озбиљној критици,
- 3' вршењу службене дужности, новинарског позива, политичке, самоуправне и друге друштвене делатности,
- 4' одбрани права и
- 5' заштити оправданих интереса.

1) Научно, књижевно или уметничко дело

Научно дело је систематско и методско истраживање и знање, чија су тврђења заснована на релевантним, рационалним разлозима, а потврђена или применљивишћу, или веродостојним документима или експерименталним поступцима.

Уметничко дело је естетско уобличавање мисли и осећања помоћу говора, писане речи, боје, линије, инструмента, покрета тела и сл.

(38) Т. Живановић, *op. cit.*

(39) Olshausen, Sczchwartz, н. по Т. Живановићу, *op. cit.*

Уметничко дело обухвата и књижевно, па је сувишно користити и овај појам.

Увредљиво изражавање је могуће у свим областима друштвених делатности (40).

Мислим да је ова тврдња нетачна, јер дело би тада престало бити научно, одн. уметничко. Дело само по себи не може бити увредљиво. То ипак не значи да се не може дати у увредљивој форми и околностима. Тада имамо увредљиво изван самог дела, изван његове суштине. Имамо, дакле, увреду као деликт против части и угледа.

2) *Озбиљна критика*

У најширем смислу речи критика је изражавање властитог става према одређеним друштвеним појавама и процесима који се састоје у просуђивању вредности, а у ужем смислу речи под критиком се обично разуме научна или уметничка критика, дакле стручно просуђивање по правилима која важе у одређеној научној дисциплини или уметничкој грани, научне, одн. уметничке вредности односног дела. Значај критике је несумњив, јер подстиче развој у одређеној области. По својој суштини може бити позитивна или негативна.

Мислим да је реч озбиљна сувишна, јер се просто не може замислити неозбиљна критика са претензијом да буде заснована на правилима којима мора да удовољи. Критика је одређени стандард. У судској пракси заузет је став да се под озбиљном критиком првенствено разуме стручна критика дата по одређеним правилима (*Одлука Врховног суда Хрватске Кж 1628/66*) (41).

Франк сматра да је критика у кривичноправном значењу речи могућа само у делатностима које захтевају натпросечну способност, а да би се у обичним животним функцијама исцрпљивала у сфери личног, због чега не бисмо имали појам објективне критике, тј. критике засноване на одређеним правилима и стандардима (42).

У литератури је истицано да се под критиком има сматрати не само критика дела, већ и критика творца дела уколико је заснована на критици самог дела. Увредe не би било када би се изјава омаловажавања тицала само дела или посредно и творца дела. Увредa би постојала у случају када би критика садржавала изјаву омаловажавања за творца дела, која нема никакве везе са критиком самог дела (43).

Има и друкчијих мишљења. Критика није увредa само онда када се ограничава на само дело, не омаловажавајући истовремено и творца дела (44). Недостатак овог мишљења је у томе што је тешко одвојити дело од личности творца дела, а поред тога слобода критике се тиме ограничава.

Мислим да се и у случају критике не може говорити о увреди, јер критика сама по себи не може бити увредљива због друштвеног овлашћења и потребе да се чини. Љ. Јовановић исправно закључује "да циљ

(40) *Коментар КЗ Србије, оп. cit.*, стр. 297.

(41) Н. по Коментару КЗ Србије, *оп. cit.*, стр. 279.

(42) С. Франк, *оп. cit.*, стр. 150.

(43) Т. Живановић, *оп. cit.*, стр. 94.

(44) Kohler, Oppenhof, н. по Т. Живановићу, *оп. cit.*

критике није да омаловажи, потцени или понизи човека, већ да му помогне да исправи грешку... Критика боли, али не понижава, а увреда боли и понижава, а не доприноси повећању угледа личности, већ његовом поткопавању” (45).

Зато су претходна гледишта погрешна. Све што је речено код научних и уметничких дела, у вези са изјавом омаловажавања, важи и овде.

3) Извршавање службене дужности, новинарског позива, политичке, самоуправне и друге друштвене делатности.

Законодавац је у овом случају набројао само типичне позиве који су карактеристични по томе да њихов носилац, чешће од других, долази у ситуацију да, вршећи свој посао, даје критички осврт на одређене друштвене појаве и процесе. Посебно је у том смислу карактеристична новинарска делатност.

”Закон само изнимно ускраћује заштиту лицу које је у части нападнуто, он не кажњава само ону повреду части која је нужна за извршење дужности и уколико је била нужна” (46).

Да ли је овај став оправдан?

Истина је да новинари, нпр., играју значајну улогу у обавештавању јавности о одређеним појавама и процесима, а тиме утичу и на формирање јавног мњења. Јавност, с друге стране, жели да буде објективно и истинито информисана. Зато је и одговорност новинара нешто већа. На жалост, понекад новинарски осврт на одређене појаве бива пропраћен увредљивим изјавама или клеветничким тврдњама. У том тренутку повређени су интереси, било да су општи или посебни, заштите части и угледа одређених субјеката. У неким случајевима, када је, нпр., предмет новинарског извештаја кривично дело, угрожена је и претпоставка невиности, јер улогу арбитра, пре суда, преузима јавност. Реч је, ипак, само наизглед о супротстављеним захтевима.

Исто тако и у политичким борбама носиоци политичких функција, неретко страначки прваци, потезу прејакe речи, често са увредљивом и клеветничком садржином.

Свака дужност се зато мора вршити по правилима струке и кодексу који важи у тој области. Ако су ови услови испуњени не можемо говорити о увредљивом изражавању. Ако се, пак, учини увредљива или клеветничка изјава, она онда мора повићи и одговорност за повреду части и угледа. Тиме је поменута противречност и разјашњена.

4) Одбрана права

Одбрана права врши се првенствено у оквиру судског, управног, прекршајног и дисциплинског поступка. Лице о којем се учинилац увредљиво изразио у одбрани неког свог права не мора бити странка у поступку, већ то могу бити и други учесници (нпр. сведоци, вештаци и др.), као и лица која немају непосредне везе са спором (Одлука Врховног суда Хрватске Кж. 1230/64) (47).

(45) Љ. Јовановић, *op. cit.*, стр. 250.

(46) С. Франк, *op. cit.*, стр. 153.

(47) Н. по Коментару КЗ Србије, *op. cit.*, стр. 297.

Може ли неко бранити своје право угрожавањем права на част и углед другог?

Заиста се и ово питање може оправдано поставити. Посебно, и највише због тога што се повреда части и угледа не може јавити као адекватна радња за постизање једног таквог циља.

5) Заштита оправданих интереса

Појам "оправданих интереса" доста је неодређен. Једни под тим подразумевају "интерес који се са друштвеног или моралног гледишта прихвата као основан" (48), а други, "сваки интерес који се код правилног и паметног процењивања конкретних околности, са њим везаних, мора признати као битан и користан и који због тога има право на заштиту и егзистенцију" (49). Франк истиче да оправдани интерес мора бити: конкретан, тј. мора се разликовати од општих жеља, нада и ишчекивања, а може се налазити и ван подручја нормираног правом, тј. као политички, занатски, привредни, материјални или идеални (50).

Друго је питање да ли под оправданим интересом треба подвести "сопствени" или само "општи" интерес.

Редактори Пројекта и мотива сматрају да је реч о сопственом интересу, тј. интересу оног који се јавља као његов чувар. Није довољно кад неко брани туђе интересе просто из моралних мотива, али без овлашћења (51).

Чубински истиче да не треба постављати никаква ограничења између "сопствених" и "туђих" интереса из разлога целисходности, али не објашњава ближе свој став (52).

Кривичноправни појам оправданог интереса даје Франк. Према његовом мишљењу овај разлог искључује противправност кривичних дела против части и угледа и диспозитивне је природе, за разлику од других разлога који су деклараторни, јер се њихов смисао изводи из друштвене потребе да се одређене делатности врше и њихов је претежнији интерес законом одређен. Код "оправданог интереса" потребан је и посебан услов, јер закон допушта заштићивање само оних оправданих интереса који су претежнији од заштићивања части, па се овај услов мора утврђивати у сваком конкретном случају (53).

Оправдани интерес мора бити реализован изјавом као радњом кривичног дела против части. Између садржаја изјаве и оправданог интереса треба да постоји и стварна веза. Потребно је да постоји објективна могућност да учинилац увредљивом изјавом заштити свој оправдани интерес. Ова могућност постоји ако је кривично дело против части, као средство, било објективно подесно за заштићивање овог интереса. Како правни ред допушта заштићивање оправданих интереса кривичним делима против части, на једној страни, а на другој штити

(48) *Op. cit.*, стр. 298.

(49) М. Чубински, *op. cit.*, стр. 523.

(50) С. Франк, *op. cit.*, стр. 155.

(51) *Пројект и мотиви Казненог законика Краљевине Србије*, Београд, 1910, стр. 541.

(52) М. Чубински, *op. cit.*

(53) С. Франк, *op. cit.*, стр. 154.

част као правно добро, имамо сукоб интереса, па ће се као фактичко питање решавати који је интерес важнији и претежнији (54).

Као и у случају одбране права и овде се може поставити питање може ли се оправдани интерес реализовати изјавом као радњом кривичног дела против части?

ц. Непостојање намере вређања

Да би таксативно наведени разлози искључили противправност увреде, која произлази из форме изјаве, или околности под којима је дата, потребно је да на страни изјављивача није постојала намера вређања. Спорно је питање какав значај има намера вређања у овом случају.

Живановић сматра да је намера вређања само услов за кривичну одговорност, због увреде која произлази из форме или околности (55).

Франк сматра да увреда овде не постаје увредом због намере вређања, јер ова намера не успоставља увреду, већ само поништава дејство разлога који отклањају противправност. Намера за вређање успоставља противправност кривичног дела против части (56).

Други сматрају да намера вређања у овом случају има конститутивни значај за увреду (57).

Ако се узме у обзир чињеница да већина писаца сматра да намера вређања није битно обележје увреде, може се извести закључак да то није ни у овом случају. Увреда једноставно постоји или због форме у којој је одређена изјава изражена, или због околности под којима је дата, а састоји се у порицању или потцењивању вредности које улазе у појам части или у изношењу увредљивих чињеница које могу бити истините или неистините, под условом да не чине дело клевете. Тако је, нпр., у старом немачком к.з. (чл. 193) било прописано да "Покудне оцене о научним, уметничким... пословима... кажњиве су само утолико, кад постојање увреде излази из облика изјаве, или из околности под којима се десила". Намера вређања заиста не може имати никакав посебан значај. Ова чињеница указује на противречност прописаног решења.

3. На која се кривична дела ова одредба односи?

Ово је питање било предмет интересовања у нашој предратној и послератној литератури. Мишљења су подељена. Једни сматрају да се овај пропис односи само на кривично дело увреде (58), а други да се односи и на клевету, одн. на сва кривична дела против части и угледа (59).

(54) *Op. cit.*, стр. 155-157.

(55) Т. Живановић, *op. cit.*, стр. 96.

(56) С. Франк, *op. cit.*, стр. 163.

(57) Ф. Бачић и З. Шепаровић, *Кривично право, посебни део*, Загреб, 1982, стр. 192.

(58) М. Чубински, *op. cit.*, стр. 522; М. Доленц, *Тумач Кривичног законика Краљевине Југославије*, Загреб, 1930, стр. 387; Ј. Таховић, *op. cit.*, стр. 391; С. Межнарић, *Опсег деловања одредбе из чл. 173. КЗ*, *Наша законитост*, бр. 3-4/52, стр. 136; М. Перовић, *О односу одредбе чл. 173. КЗ и кривичног дела клевете из чл. 169. КЗ*, *Правни живот*, бр. 5-6/58, стр. 21; М. Лазић, *Када је кажњиво, а када не кривично дело увреде из чл. 170. КЗ*, *АКВ*, бр. 4/57, стр. 26.

(59) С. Франк, *op. cit.*, стр. 150-151; С. Бранковић, *Границе кажњавања за увреду и*

Присталице схватања да се овакав пропис односи само на кривично дело увреде полазе од питања до које мере и границе одређено друштво има интереса да штити слободу критиковања.

Тако Межнарић истиче да слобода критиковања има своје границе и да изјаве морају бити сериозне и културне, па би могућност увођења клеветања у критиковање била противна основном принципу слободе деловања, па чак и онда када би такав клеветник био и у скривљеној заблуди, у коју је дошао ма и својом непажњом (нехатом) (60).

Перовић истиче да је граница критиковања управо клевета. Друштво има разлога да штити за увредљиво изражавање и то под одређеним условима, али не може себи узети за право да такву слободу штити и кад прелази у клеветање. Друштво тада има други интерес који се састоји у заштити својих чланова од клеветања (61).

Присталице схватања да се овакав пропис односи и на клевету дају различиту аргументацију.

Бранковић анализира одредбу чл. 30б. КЗЈ из 1929. год. где је употребљен термин "оклеветаног" и изводи закључак да се ова одредба односи и на клевету, јер када би се тичала само увреде стало би се на "половини пута" и законодавац не би остварио свој циљ који се састоји у "слободи говора (усмене и писане речи у споровима)" (62).

Франк сматра да се овакав пропис односи и на сва кривична дела против части, али не даје адекватне аргументе, јер се позива на употребу термина "оклеветаног" у поменутом чл. 30б. и чињеницу да је ова одредба у систематици дела смештена после свих дела против части и угледа (63).

Краус полази од сврхе овакве одредбе која се по њему састоји у омогућавању пуне и широке слободе критике, које су "корисне и нужне за правилан развој социјалистичког друштва". Не сме свака, макар и најмања, неопрезност повући кажњавање. Зато је потребно омогућити да "принципијелна, стварна и објективна критика може и треба да одигра прогресивну улогу од највеће важности у развоју целокупног нашег друштвеног живота". Међутим, овај се пропис не би могао односити на случајеве типичне клевете, где је учинилац свестан онога што износи или проноси, где, дакле, иступа злонамерно у намери вређања, а то би морало да важи и код умишљајне клевете "јер се умишљајно изношење неистине не може уопште сматрати критиком". Зато би заштита требало да се односи само на оне учиниоце кривичног дела клевете "који поступају добронамерно, тј. који се износећи, додуше, неку објективну неистину која може шкодити части и угледу неке друге особе, налазе од тога у погледу елемента неистинитости тврђења у скривљеној заблуди, услед које држе да је истина оно што изнесе или проносе, дакле у заблуди која није извињавајућа, тј. услед које су дошли услијед свог нехата" (64).

клевету, Правосуђе бр. 9/34, стр. 715; Б. Златарић, *op. cit.*, стр. 200-204; Б. Краус, *op. cit.*, стр. 130-134.

(60) С. Межнарић, *op. cit.*

(61) М. Перовић, *op. cit.*

(62) С. Бранковић, *op. cit.*

(63) С. Франк, *op. cit.*

(64) Б. Краус, *op. cit.*

И у судској пракси било је заступљено мишљење да се ова одредба не односи на случајеве типичне клевете, где је учинилац свестан неистинитости оног што износи или проноси (*Одлука Врховног суда Хрватске Кж. 265/53 и Кж. 304/53*), али да се тиче нехатних клевета и да је њихова противправност искључена (*Одлука Врховног суда Хрватске Кж. 1089/52 и Кж. 1295/53*) (65).

Међутим, Савезни врховни суд заузима став да је основни услов за примену ове одредбе "утврђена истинитост онога што је окривљени изнио за приватног тужиоца, или извињавајућа заблуда у погледу истинитости тих чињеница" (*Одлука КЗ 42/55*) (66).

Став из ове одлуке прихвата и Златарић, поткрепљујући га одговарајућим аргументима. Закон, наиме, полази од претпоставке да је у одређеним ситуацијама претежнији интерес давања одређених критичких изјава од чувања части и угледа појединца. Претежнији интерес искључује противправност таквих изјава. Међутим, иако појам критике као претежнијег интереса претпоставља истинита тврђења, треба рачунати и на могућност заблуда. Критика не сме бити скучена претераним захтевом за истинитошћу. Довољно је да критичар може основано веровати у истинитост своје изјаве, а заблуда му се може опростити ако није поступао несавесно, тј. сувише лаковерно и неопрезно у изношењу својих тврдњи. Зато изјаве засноване на скривљеној (нехатној, неизвињавајућој) заблуди не улазе у појам претежнијег интереса. Одредба се због тога може односити само на нескривљену заблуду (67).

Законодавац не може заштиту части и угледа толико подредити слободи критике да би се клеветима, макар и када су нескривљене, ове вредности могле нападати. Сваки носилац одређене јавне функције, сваки стваралац научног или уметничког дела, као и сваки онај који штити своје право или брани неки свој или туђи (општи) интерес, мора водити рачуна о чињеницама које износи на видело. Мора се поступати тако да се у сваком случају може, одговарајућим доказима, поткрепити одређено тврђење. Само таква понашања могу бити оправдана. Све остало било би неозбиљно и произвољно, па се ниједном одредбом закона такво понашање не може штитити.

4. Критичке примедбе

Разлози који искључују противправност дела настали су као последица једног интересантног схватања. Наиме, иако је друштво увек желело да мерама кривичног права штити част и углед као моралне категорије, понекад је ову заштиту подређивало једном другом циљу. Стајало се на становишту да, ако би се прекомерно штитила част и углед и излазило у сусрет индивидуалној преосетљивости, одређене друштвене дисциплине и делатности кочиле би се у свом развоју. Зато је постављено питање како ова два супротстављена захтева помирити; на једној страни заштитити част и углед, а на другој омогућити слободан развој одређених друштвених дисциплина. Излаз је нађен у одредби која је била предмет претходне анализе.

(65) Н. по Б. Златарићу, *op. cit.*, стр. 200.

(66) *Op. cit.*

(67) *Op. cit.*, стр. 202-204.

Али, да ли је циљ и постигнут?

Ако је законодавац овом одредбом хтео да штити развој науке, уметности и критике, омогући правилно вршење одређених дужности или одбрану права, одн. да у сукобу два интереса заштити претежнији, може се рећи да није постигао тај циљ. Овим решењем се чак оправдавају понашања којима се напада част и углед, а која управо зато што су остварена у овим областима стваралаштва, а често се и врше јавно, имају већи степен друштвене опасности. Ни у једној области друштвеног стваралаштва и деловања не може се толерисати увредљиво понашање према другоме, нити такво понашање може бити претпоставка за развој одређених облика стваралаштва. Ништа се не може створити на рачун части и угледа, али част и углед могу бити важни постулати за креативно деловање.

Зато би законодавац овој одредби морао дати деклараторни смисао. Реч је једноставно о формулисању једног општег друштвеног захтева, без којег би одређене друштвене активности биле спутане.

Ипак, ако критика, нпр., по својој суштини не може бити увредљива, јер је заснована на правилима која је чине а која су утврђена у свакој области стваралаштва, не значи да се не може дати у увредљивој форми или околностима. Међутим, тада имамо самостално дело увреде. Намера вређања није конститутивни елемент ове увреде. Намера вређања, као субјективно обележје дела, одн. као једна неодређена категорија, ни у случају ове увреде не може имати другу улогу осим за утврђивање виности као субјективног елемента дела. Форма у којој је критика, нпр., изнета, или околности под којима је изнета, говоре управо о томе да се са критике прешло на терен вређања.

Критика се, нпр., као друштвена потреба не може доживети и као увреда. У томе јесте основни смисао деклараторности овог решења. Општи друштвени интерес искључује противправност критике по њеној садржини. Да је реч о одредби деклараторног значаја потврђује и чињеница да се увредљивост одређене критике процењује по објективном критеријуму и да су посебни основни искључења противправности непотребни. Ови основни могу искључивати противправност у погледу садржине, а никако у погледу форме или околности. Треба нагласити да вршење одређених делатности није увредљиво. И то је довољно. Ако критика, нпр., по форми постане увредљива, онда је то дело против части и угледа. Исти је случај и са осталим облицима друштвених делатности.

Изјавом која се јавља као радња кривичног дела против части и угледа не може се бранити право или штитити оправдани интерес, јер једноставно нису адекватна радња за постизање таквих циљева и да би за дело повреде части и угледа учињено у таквим околностима требало казнити, с тим што би се ове околности могле узети као олакшавајуће.

Што се тиче питања на која се кривична дела ова одредба односи, мишљења су, као што је већ речено, подељена. Представници гледишта да се ова одредба односи само на дело увреде нешто су ближи истини, али не и у потпуности. Наиме, слобода критиковања, научног или уметничког изражавања, слобода вршења оправданог интереса, мора се зауставити на одређеној граници. Зашто та граница не би била увреда?

(Примљено 20. јануара 1993)

*Mr. Radonja Dubljević,
Deputy Public Attorney of the Palilula Municipality in Belgrade*

GROUNDS FOR EXCLUSION OF UNLAWFULNESS OF CRIMINAL OFFENCES AGAINST HONOUR AND REPUTATION

Summary

Honour and reputation are moral categories having a non-material value. They are both personal and social well-being. The term "honour" should be understood as an aggregate of values consisting of fulfilment of one's duties or possessing particular characteristics. Values included in the notion of honour may be general and particular. The former pertain to all people, for instance, human dignity, while the latter are acquired in specific fields of human creativity, such as scholar's honour and the like.

Foundations for determining these criminal offences are found in the needs of society to build up harmonious relations through the recognition of moral values.

All legislative solutions are not, however, along the lines of necessary protection of honour and reputation. Such is also the case with grounds for exclusion of unlawfulness of the offence, since, under prescribed conditions, an insulting conduct has to be tolerated. This is the case with insults expressed in a scientific or artistic work, in course of critical reviewing of one's creation, in carrying out particular social activities, such as journalist's or politician's, as well as in defending the rights or justified interests.

One such provision even introduces the right to an insulting expression of views. It is not true that specific social activities would be hindered if there were no grounds of excluding the unlawfulness of the offence. Such alleged contradiction may be settled by civilized conduct. Every creative activity has to be carried out according to the rules of profession, while honour and reputation may, in that respect, be only important postulates.

Key words: *Honour and reputation. - Insult. - Slander. - Unlawfulness.*

*Radonja Dubljević,
suppléant du procureur public de la Mairie de Palilula à Belgrade*

LES RAISONS QUI EXCLUENT L'ILLICÉITÉ DES ACTES CRIMINELS CONTRE L'HONNEUR ET LA RÉPUTATION

L'honneur et la réputation sont des catégories morales qui ont une valeur non-matérielle. Il s'agit de biens personnels et sociaux. L'honneur doit être compris comme un ensemble de valeurs qui consistent à honorer certaines obligations et à détenir certaines qualités. Les valeurs qui entrent dans le concept de l'honneur peuvent être générales et particulières. Les valeurs générales sont caractéristiques pour tous les hommes, et ce sont par exemple, la dignité humaine, alors que les valeurs particulières sont acquises dans les domaines particuliers de la créativité humaine, et ce sont des valeurs telles que, par exemple, l'honneur scientifique.

Les bases pour la définition de ces actes criminels résident dans les besoins de la société d'édifier, à travers l'affirmation des valeurs morales, des rapports harmonieux entre les gens.

Toutes les solution légales ne sont certainement pas toujours sur la ligne du besoin de la protection de l'honneur et de la réputation. C'est aussi le cas des raisons qui excluent l'illicéité de l'acte car, dans certaines conditions, que le législateur avait définies, le comportement outrageux doit être toléré. C'est le cas des offenses apparues dans les oeuvres scientifiques et artistiques, dans les critiques, dans l'exercice de certaines activités sociales, telles le journalisme ou la politique, ou de celles apparues lors de la défense des droits ou de la protection des intérêts légitimes.

Une telle disposition introduit même dans la vie publique le droit à l'expression outrageuse. On ne peut pas accepter l'argument que certaines activités sociales seraient entravées si les raisons qui excluent l'illicéité de l'acte n'existaient pas. Cette contradiction apparente est réglée par le comportement civilisé. Toute activité créatrice doit être exercée en respectant les règles de la profession, et dans ce sens l'honneur et la réputation ne peuvent être que des postulats importants.

Mots clé: *Honneur et réputation. - Offense. - Calomnie. - Illicéité.*