

NEHAT KAO OBLIK VINOSTI

1. Značaj nehata

Nehat kao oblik vinosti spada u najspornije probleme iz oblasti krivične odgovornosti pa i odgovornosti uopšte kao društvene kategorije zasnovane na krivici. Spor oko njegove sadržine, obima prostiranja, formi ispoljavanja, njegove opravdanosti kao oblika vinosti i osnova kažnjivosti, koji je počeo pre jednog veka u teoriji krivičnog prava, nije okončan ni do danas. Sporna pitanja ne samo što nisu rešena na opšteprihvatljiv način nego su se, usled brojnih različitih gledišta i stavova, još više komplikovala.

Teškoće da se nehat sadržinski uklopi, bez dilema i nedoslednosti, u jedan celovit sistem krivične odgovornosti koji je zasnovan na voluntarističkom, moralnom ili psihološko-racionalnom odnosu prema delu ili na mogućnosti prebacivanja i uračunavanja prekora zbog povrede norme da bi se izvršilac takvog dela mogao osuditi i kazniti, izazvale su kod nekih teoretičara sumnju u opravdanost i potrebu postojanja nehata kao oblika vinosti u krivičnom pravu. Neki teoretičari su smatrali da je nehat veštačka i nepotrebna pravno-teoretska konstrukcija hibridnog karaktera stvorena da zadovolji praktične potrebe proširavanja obima primene represije na delikte koji su izvan krivice. Budući da se nehatom kao konstrukcijom ne samo komplikuje nego i narušava sistem subjektivne odgovornosti zasnovan na krivici, njega bi trebalo eliminisati iz krivičnog prava. Pri takvom stanju stvari nameće se pitanje: da li je nehat doista neophodan za određivanje i omeđivanje prostiranja krivične odgovornosti u borbi protiv kriminaliteta ili je to jedna beživotna kategorija oko koje je u teoriji stvoren problem spora. Nažalost, protivno stanovištu da nehat kao osnov kažnjivosti treba izbaciti iz krivičnog prava, on ne samo što nije mogao biti izbačen već je iz decenije u deceniju dobijao sve veći značaj u zakonodavstvu i praksi na planu borbe protiv delikata čije izvršenje proizilazi iz nepažnje, nesmotrenosti, aljkavosti, greške, itd. Iz decenije u deceniju broj ovih delikata se povećavao sve do naših dana kada je to povećanje dostiglo takve razmere, po učestalosti slučajeva i obimu posledica, koje zabrinjavaju i plaše. Šta je dovelo do tako velikog porasta nehatnih delikata?

Ako bacimo jedan retrospektivan pogled unazad, videćemo da nehatni delikti sve do tridesetih godina našeg veka zauzimaju relativno mali udeo u sveukupnom broju umišljajnih delikata. Od tada pa na ovamo sa ubrzanom industrijalizacijom i elektrifikacijom, sa razvojem saobraćaja, a posebno motornih vozila, povećava se i opas-

nost i rizik da se ona iz pretnje pretvori u povredu dobara, što se i ostvaruje iz dana u dan. Kako je razvoj nauke i tehnike u toku poslednjih nekoliko decenija išao gigantskim koracima, to se i broj opasnosti množio realizujući se u sve većem broju povreda izraženih u uništenju života, oštećenju zdravlja i telesnog integriteta kao i uništenju ili oštećenju imovine. Ogroman tehnički razvoj doveo je do sveopšte motorizacije, mehanizacije i automatizacije, do potčinjavanja prirodnih sila pomoću kojih čovek postaje sve veći gospodar prirode, ali sve više ugrožava i svoju bezbednost. Primoravajući moćna sredstva i sile da rade za njega i umesto njega, čovek ulepšava sebi život, ali povećava i opasnost po svoja najvažnija dobra. Naime, sva ta moćna sredstva i sile koje čovek stvara ili potčinjava i kojima gospodari zahtevaju ne samo povećano opšte i posebno stručno znanje i uvežbanost u rukovanju sa njima, stalnu budnost i neprekidnu kontrolu, što znači i povećanu umnu i nervnu napregnutost. Ta stalna napregnutost deluje kao bumerang, jer dovodi do zamora i nervne napetosti, do dekoncentracije, otkazivanja pažnje i predvidljivosti usled čega dolazi do pogrešne procene efekta radnje koja se vrši. Sve veća automatizacija ima i drugu stranu. Automatika svodi čovekov rad na jednostavne, sasvim uprošćene, ali veoma brze pokrete, koji i sami postaju automatski izazivajući opet monotoniju i zamor, slabljenje interesovanja i otupljivanje pažnje. Sve ovo ima za posledicu povećanje rizika od nehatnih delikata i povećanje njihovog ostvarivanja sa katastrofalnim posledicama.

Paralelno sa gigantskim razvojem nauke i tehnike, sa masovnom proizvodnjom korisnih i neophodnih, ali i opasnih sredstava, došlo je do skoro dvostrukog povećanja stanovništva u svetu i ogromne koncentracije ljudi u urbane sredine: životne i radne, čime se rizik od grešaka u rukovanju i korišćenju tih sredstava multiplikuje i pretvara u svakodnevnu i masovnu pretnju. Život u savremenoj tehničkoj civilizaciji, posebno u velikim urbanim sredinama, odlikuje se paklenim tempom i neprekidnom dinamikom koja donosi svakodnevne promene. Te promene zahtevaju sposobnost brzog prilagođavanja i adekvatnog reagovanja što kod mnogih izaziva dileme i otpor u vidu neprilagodljivosti, interne konflikte i frustracije što opet povećava mogućnost grešaka i ostvarivanja nehatnih delikata. Pored toga, život i rad u masovnoj i urbanoj sredini, u uslovima uzavrelog tempa, brzih promena i stalnog takmičarskog duha, svakodnevno dovodi do sukoba različitih interesa i želja iz čega nastaju konfliktne situacije a iz ovih tenzije i frustracije koje takođe slabe i otupljuju pažnju i rađaju greške odnosno nehatne delikte. Tako čitav splet uzroka dovodi do povećanja nehatnih delikata protiv kojih društvo mora da se bori da bi zaštitilo najvažnije ljudske i društvene vrednosti kao što su: život, telesni integritet, zdravlje i imovina, koje su svakodnevno ugrožene i svakodnevno se povređuju. Nije onda čudo što sve više raste značaj nehata kao oblika vinosti u teoriji i praksi.

Najzad, na prouzrokovanje nehatnih delikata utiču i izvesni socijalni i etički odnosi i problemi, kao što su: nezaposlenost, onemogućavanje ili ograničavanje ostvarivanja građanskih i samouprav-

nih prava, nesigurnost na radnom mestu, kao i brojni moralni sukobi i dileme. Svi ovi problemi stvaraju pogodnu psihološku osnovu za nehatne delikte, jer imaju za posledicu dekoncentraciju i slabljenje pažnje, usled čega dolazi do nedovoljno kontrolisanog ponašanja.¹⁾

2. Pojam nehata

Nehat postoji onda kada je učinilac dela bio svestan da usled njegovog činjenja ili nečinjenja može nastupiti zabranjena posledica, ali je olako držao da će je moći sprečiti ili da ona neće nastupiti; ili, pak, kad nije bio svestan mogućnosti nastupanja zabranjene posledice, ali je prema okolnostima i svojim ličnim svojstvima bio dužan i mogao biti svestan te mogućnosti.²⁾

Za postojanje nehata neophodno je da je preduzeta svesna voljna radnja u cilju ostvarivanja nekog dozvoljenog ili nedozvoljenog rezultata, ali da je pored njega ili umesto njega proizveden i rezultat koji se nije hteo. Ostvaruje se, dakle, jedan višak ili jedan drugi rezultat koji premašuje volju izvršiočeve radnje i izlazi iz njenog okvira.³⁾ Drugim rečima, ostvaruje se zabranjena posledica koja se nije htela, ali čije je prouzrokovanje preduzetom voljnom radnjom predviđeno kao moguće ili nije predviđeno, ali je to moglo biti da je izvršilac radnje bio pažljiviji, obazriviji i smotreniji u pogledu efekta radnje ili spretniji u njenom izvođenju.

Bez postojanja svesne i voljne radnje, preduzete sa određenim ciljem, nema nehatnog akta, kao što ga nema ni onda kada je voljom obuhvaćena zabranjena posledica, koja čini taj akt delikatnim, tj. krivičnim delom. Za postojanje nehata, kao i za postojanje umišljaja, nužna je pretpostavka svesti i volje u odnosu na radnju. U odnosu na posledicu svest postoji u vidu mogućnosti njenog nastanka ili, pak, ne postoji ali je s obzirom na opšte okolnosti i lične sposobnosti izvršioca radnje mogla postojati, dok voljenog elementa nema ni u kom obliku, tj. ni kao htenje, ni kao željenje, niti kao pristajanje.

Zbog nepostojanja volje u odnosu na posledicu, s obzirom da ostvarena posledica nije cilj preduzete radnje niti je prihvaćena kao nužnost radi ostvarivanja cilja, postavlja se problem da li je nehat uopšte oblik vinosti i ako jeste, u kom obimu i u čemu je vinost izražena. Ali, o tome će biti docnije reči. Sada treba reći to da se nepostojanjem volje u odnosu na posledicu nehat i razlikuje od umišljaja kao izrazitog voljnog akta. Zbog neželjenosti posledice ovi nehatni delikti su poznati u teoriji i praksi kao nevoljni delikti. Postoji shvaćanje da je ovaj termin neadekvatan, pa i netačan. U kritici ovog termina najizrazitiji je bio A. Prins: „Pravna terminologija upotrebljava izraz nevoljni delikti što je u slučaju nehatnih delikata netačno. Zakonodavac ne može da kazni za posledice nevoljnog akta. Ako je ostvaren nevoljan akt, učinilac ne može biti odgovoran za posledice

¹⁾ Vidi: dr F. Bačić: Krivično pravo, Opšt del, Skopje, 1972, str. 392—393., a takođe i dr Lj. Bavcon: Nehat kao oblik vinosti u krivičnom pravu, JRKKP 2/64, str. 203.

²⁾ Definicija je data prema odredbi čl. 14, KZ SFRJ od 28. 9. 1976.

³⁾ J. Avakumović: Teorija kaznenog prava, Beograd, 1887, str. 461.

takvog akta".⁴⁾ To gledište zastupa i J. Asua i još neki autori.⁵⁾ Posmatran u odnosu na radnju izraz je zaista netačan, jer je ona voljni akt, ali posmatran u odnosu na posledicu, koja i čini delikt, izraz nevoljni delikt ima opravdanje. U ovom drugom smislu se on uglavnom i upotrebljava.

Polazeći od ove konstatacije, mi za nehat i kažemo da je to nevoljno prouzrokovanje zabranjene posledice, odnosno nevoljno izvršenje krivičnog dela. Nehat predstavlja nedostatak ili nepostojanje dužne i moguće pažnje u odnosu na posledicu krivičnog dela. Nedostatak zbog toga što se ostvareno krivično delo moglo da izbegne da je izvršilac bio pažljiv u proceni uslova o preduzimanju ili nepreduzimanju radnje i to pažljiv onoliko koliko je bio dužan prema opštim merilima i koliko je to mogao da bude s obzirom na konkretnu situaciju i ličnu sposobnost. Ovako označen nehat sadrži u sebi, po mišljenju brojnih autora, stav učinioca koji je izražen u protivdužnosnom ponašanju koje zaslužuje prekor. Na tom stavu izvršioca radnje zasniva se prekor kao moralno-etička i socijalna kategorija koja opravdava primenu kazne kao socijalne mere prema njemu zbog prouzrokovanja krivičnog dela. Dakle, u činjenici što je učinilac bio dužan da bude obazriv i pažljiv a on to nije bio, već je postupio nemarno i lakomisljeno, leži osnov za prekor i opravdanje kažnjavanja za nehatno delo.⁶⁾ Prema tome, suština nehata je u postojanju protivpravnog ponašanja koje se izražava u preduzimanju ili nepreduzimanju delatnosti uz odsustvo potrebne pažnje zbog nemarnosti, neobazrivosti, nesmotrenosti ili nespretnosti ili uz olako verovanje da posledica neće nastupiti odnosno da će moći biti sprečena ili u protivdužnosnom nepredviđanju predvidljive posledice u čemu je sadržan i stav učinioca prema delu. Razume se da taj stav treba da se odnosi na krivično delo kao celinu, a to znači da bude izražen prema posledici kao finalizirajućem i realizirajućem elementu dela. To je, međutim, najsporniji problem o čemu će kasnije biti više reči. Ovde bismo izlaganje o pojmu nehata mogli završiti sa konstatacijom da je za njegovo postojanje nužno: 1. da je iz voljne radnje nastala društveno opasna i zabranjena posledica koja se nije htela niti se na nju pristalo; 2. da je nastala posledica bila predviđena odnosno da je bila predvidljiva s obzirom na objektivne okolnosti i lične sposobnosti izvršioca radnje i 3. da je posledica rezultat nemarnosti, neobazrivosti, nesmotrenosti ili neopreznosti usled čega je izostala dužna pažnja koja proizilazi iz opštih pravila ponašanja, što i čini suštinu odgovornosti za njeno nevoljno ostvarenje.

3. Vrste nehata

Nehat nije jedinstven oblik vinosti. Već prema tome da li je učinilac dela svestan mogućnosti prouzrokovanja posledice preduzetom radnjom ili nije bio svestan, ali je bio dužan i mogao biti svestan, vrši se deoba nehata na dve vrste: na svesni i nesvesni nehat ili

⁴⁾ A. Prince: Science pénale et droit positif, Bruxelles, 1899, p 182.

⁵⁾ J. de Asua: La Faute consciente et le „Dolus eventualis" Reveu de droit pénal et de criminologie, Bruxelles, 1960, 7, 603.

⁶⁾ Dr J. Tahović: Krivično pravo, Opšti deo, Beograd, 1961, str. 181.

na nehat sa predviđanjem i nehat bez predviđanja. Iako je ova deoba dosta kritikovana u teoriji, ona je najrasprostranjenija i najprihvaćenija u praksi. Može se reći da su obe vrste zastupljene u najvećem broju zakonodavstava, bez obzira da li su kao takve posebno određene ili su zajednički date u jednom genusnom opštem pojmu. Obe ove vrste su sadržane i u definiciji koja je napred izložena na osnovu odredbe čl. 14 KZ SFRJ.

Pored svesnog i nesvesnog nehata, u teoriji pa i u nekim zakonodavstvima, poznat je i profesionalni nehat, kao jedna specifična i teža vrsta nehata. Nasuprot svesnom i nesvesnom nehatu kao oblicima ispoljavanja krivice, u građanskom pravu postoji deoba nehata, ali kao objektivizirane odgovornosti. Na culpa lata, culpa levis i culpa levissima. Ova deoba bila je nekada poznata i krivičnom pravu gde je dospela iz građanskog, pre svega iz recipiranog rimskog prava.

a) **Svesni nehat.** Za svesni nehat postoje tri naziva: luxuria, le culpa sciente i la faute avec prévoyance (imprudence). Prvi izraz, koji je i najpoznatiji, preuzet je iz rimskog građanskog prava, jer krivično pravo toga doba nije poznavalo ovu formu vinosti kao svoj specifični osnov kažnjivosti. Nehat kao poseban oblik vinosti počeo se proučavati u krivičnom pravu tek u 19. veku. Ova druga dva naziva su i vezana za ovaj period krivičnog prava, od kojih je prvi stvoren na španskom i italijanskom govornom području i odatle prihvaćen od nemačke teorije, dok je drugi izraz stvoren na francuskom govornom području.

Prvu definiciju svesnog nehata u krivičnom pravu dao je sredinom 19. veka Haus određujući ga kao grešku koja je bila opažena. To je bila veoma opšta i neprecizna definicija kojoj su nedostajali elementi po kojima bi se nehat razlikovao od eventualnog umišljaja. Ovoj prvobitnoj definiciji je kasnije pridodat jedan negativan element, a to je da iz greške sa predvidljivim rezultatom ne sme da proizađe rezultat koji se hteo. Drugim rečima, treba da se radi o takvoj grešci kojom se ostvaruje predvidljivi rezultat koji se neće ni direktno ni indirektno, ni neposredno ni posredno uz drugi rezultat radi kojeg je radnja preduzeta. Preciznije rečeno, kod lica koje čini grešku sa predvidljivim rezultatom ne sme da postoji nikakva želja u pogledu prouzrokovanja protivpravne, tj. zabranjene posledice. Zasluga za ovu dopunu, koja je bitna ne samo za određivanje sadržaja svesnog nehata, već i za njegovo razlikovanje od eventualnog umišljaja, pripisuje se ne tako poznatom teoretičaru Fronksu.⁷⁾ Danas je ovo gledište opšteusvojeno u određivanju svesnog nehata.

Svesni nehat, dakle, postoji kada je učinilac bio svestan da iz njegovog činjenja ili nečinjenja zabranjena posledica može nastupiti, ali je olako držao da će je moći sprečiti ili da ona neće nastupiti. Iz ovako date definicije proizilazi da nehat sadrži dva elementa i to: svest o mogućnosti nastupanja zabranjene posledice i verovanje da ona neće nastupiti, odnosno da će njeno nastupanje sam učinilac mo-

⁷⁾ J. de Asua, op. cit. str. 605.

⁸⁾ Vidi J. de Asua, isto, str. 606.

či da spreči. Prvi elemenat je pozitivno određen — to je postojanje svesti o mogućnosti nastupanja posledice, a drugi negativno — to je nevoljnost nastupanja te moguće posledice.

Svest kod ove vrste nehata uglavnom obuhvata sve one elemente dela koje obuhvata i svest kod eventualnog umišljaja. Mnogi autori smatraju da je svest kod eventualnog umišljaja i svesnog nehata, kako po sadržini tako i po obimu, potpuno ista, tako da u pogledu ovog elementa nema nikakvih razlika između ova dva oblika vinosti. Postoji, međutim, i drugačije shvatanje po kome ima razlike i u pogledu sadržine i obima svesti. Tako postoji mišljenje da se kod eventualnog umišljaja ima predstava o nastupanju konkretne kažnjive posledice, dok se kod svesnog nehata ima predstava o posledici uopšte a ne o nekoj konkretnoj posledici.⁹⁾ Nema potrebe dokazivati da je veći broj teoretičara protiv ovakvog gledišta smatrajući da se i kod svesnog nehata predviđa mogućnost nastanka konkretne posledice, tj. posledice određenog dela,¹⁰⁾ Isto tako, postoji mišljenje da ono što čini nehat greškom jeste nedostatak pažnje usled čega je i nepotpuna slika o kauzalitetu koji vuče posledicu kao neminovnost. Ovom gledištu se zamera da nedostatak pažnje nije jedina karakteristika nehata. Naime, kaže se da u izvesnim slučajevima i pri postojanju pune pažnje može doći do nehatnog krivičnog dela zbog nespretnosti.¹¹⁾ Sigurno je da postoji nedostatak u celokupnoj predstavi o neminovnosti nastanka posledice, jer bez tog nedostatka radnja ne bi bila preduzeta. I ovom mišljenju se zamera da taj nedostatak u predstavi o kauzalitetu nije isključivo vezan za nehat, već da on može postojati i kod eventualnog umišljaja. Najzad, razlika se nalazi u realnosti i sigurnosti okolnosti na koju se učinilac oslanja da posledica neće nastati ili da će je on sprečiti. Kod eventualnog umišljaja se veruje u srećan slučaj ili srećan ishod ili okolnost koja ne postoji ili nema realno dejstvo, dok se kod svesnog nehata uverenje zasniva na postojećim i učiniocu poznatim činjenicama ili na sopstvenom iskustvu. Iz toga proizilazi da je kod svesnog nehata predstava o nastanku posledice manje jasna nego kod eventualnog umišljaja. Iako izvesnih razlika može biti u sadržini svesti o mogućnosti nastanka posledice, pa i o njoj samoj kao konkretnoj realizaciji, kod ova dva oblika vinosti, činjenica je da je tu razliku teško praktično dokazivati, pa se stoga i ne uzima u obzir kod njihovog razgraničenja. Ono po čemu se ovi oblici jasno razlikuju jeste volja koje ovde uopšte nema, dok kod eventualnog umišljaja postoji u vidu pristajanja na posledicu.

Kod svesnog nehata dakle nema nikakvog pristajanja na predviđenu moguću posledicu. Nema pristajanja zato što izvršilac olako drži da posledica neće nastati iz nekog razloga ili da će njen nastanak on sam sprečiti. Iz ovakvog određivanja nepristajanja na posledicu proizilazi da postoje dve forme ispoljavanja svesnog nehata. Prva bi bila pouzdanje a druga samopouzdanje.

⁹⁾ A. Piontkovskij, T. Romaškin i V. Čihvadze: Kurs sovetškogo ugotovnog prava, tom II, Prestuplenie, str. 313.

¹⁰⁾ Vidi F. Bačić, isto delo, str.

¹¹⁾ Dr Janko Tahović, isto delo, str. 180.

Treba reći da, i ako se jasno vidi dvojako ispoljavanje svesnog nehata, on se u našoj literaturi posmatra kao jedinstvena kategorija. I ne samo što se ne pravi nikakva razlika između pouzdanja i samopouzdanja, već se samopouzdanje proširuje tako da se identifikuje sa svesnim nehatom i uzima se kao njegov sinonim. Čini nam se da ovakav stav koji je vladajući u našoj krivičnopravnoj literaturi nije ispravan. Samopouzdanje je samo jedan od dva moguća vida ispoljavanja svesnog nehata i to njegov blaži vid. Ako je to njegov blaži vid ispoljavanja, o čemu će biti reči kasnije, zašto ga onda izjednačavati sa svesnim nehatom kao celinom. Zakonodavac jasno razlikuje ova dva vida ispoljavanja svesnog nehata s tim što je Krivični zakonik od 1951. godine u čl. 7. st. 3. najpre definisao pouzdanje a zatim samopouzdanje, dotle novi KZ SFRJ od 25. 9. 1976. godine u određivanju svesnog nehata u čl. 14 na prvo mesto stavlja samopouzdanje. Ne vidmo razlog za izmenu ovog dela odredbe o nehату osim ako se nije htelo time dati karakteristika svesnog nehata kao celine, tj. da je on isto što i samopouzdanje, ili pak da je samopouzdanje oblik u kome se on najčešće ispoljava. Ni jedno ni drugo nije tačno, pa stoga, nije bilo osnova za izmenu ove odredbe. Izmenom ove odredbe, time što je samopouzdanje stavljeno ispred pouzdanja, narušen je jedan logičan red koji je bio uspostavljen u čl. 7 KZ od 1951. godine a koji je polazio od najtežih do najnižih oblika vinosti i njihovih formi ispoljavanja. Primat koji je dat samopouzdanju ne može biti objašnjen težinom u odnosu na pouzdanje, jer na bazi težine mora postojati obrnuti red. Prema tome, ovo je jedna, po našem mišljenju, nepotrebna i nesrećna izmena. Zato ćemo mi izlagati forme nesvesnog nehata prema njihovoj stvarnoj težini, tj. najpre pouzdanje pa onda samopouzdanje.

Pouzdanje postoji onda kada učinilac dela predviđa mogućnost nastanka posledice iz radnje koju preduzima, ali olako drži da ona neće nastupiti usled dejstva neke stvarne okolnosti. Olako držanje da posledica neće nastupiti učinilac zasniva na nekim stvarnim okolnostima, ali čije je dejstvo pogrešno procenio. Učinilac ovde nema nameru da on sam nešto preduzme u cilju sprečavanja predviđene posledice. On se nada da će neki spoljni, ali nesigurni činilac sprečiti posledicu, a ne on. Taj spoljni činilac može biti prirodna pojava, događaj, aktivnost životinje ili pak ljudska radnja. Dejstvo ovih faktora je samo pretpostavljena i naslućena zato što su ti faktori prisutni u momentu radnje, ali se nalaze po strani od preduzete radnje. I baš zato što njihovo dejstvo nije utvrđeno, već samo pretpostavljeno, to je više nesigurna pa stoga i nerealna želja, a ne istina. Tako, nap. ako prolaznik baci neugašen opušak na suvo lišće u šumi verujući da do požara neće doći jer kiša počinje da rosi a iz daljine nailaze crni oblaci sa grmljavinom, pa oluja odnese oblake i kiša ne ugasi plamen već se on razbukta i tako dođe do požara, imamo tipičan primer oslanjanja na postojeću ali nesigurnu prirodnu pojavu koja se pokazala kao nesiguran faktor za otklanjanje predviđene posledice. Isto tako, nije sigurno da će lice koje je započelo da prelazi ulicu ili kolovoz na drumu, čuti sirenu i zaustaviti se, odnosno da će se vratiti na trotoar i tako sprečiti predviđenu moguću posledicu, jer možda je gluvo, možda je u depresivnom stanju ili stanju duboke zamiš-

ljenosti. Radnja preduzeta sa nadom u dejstvo ovako nesigurnih činilaca govori o tako grubom nemaru koji se karakteriše nonšalantnošću, nesavesnošću, pa i egoizmom.

Te i takve karakteristike ispoljene kod učinioca dovode do toga da se svesni nehat u formi pouzdanja sasvim približava eventualnom umišljaju, čak postepeno prelazi u njega bez postojanja jasne granice.¹²⁾ I baš zato što autor akta sam ne preduzima ništa da bi sprečio posledicu, pristajanje kao voljni izraz nije jasno isključeno kao kod samopouzdanja.

Dakle, kod pouzdanja učinilac nema nameru da on sam nešto preduzme u cilju sprečavanja zabranjene posledice koju predviđa kao moguću, već se nada da će neki spoljni, postojeći ali nesigurni činilac sprečiti njeno nastupanje. Upravo zbog te nesigurnosti u dejstvo tog spoljnog činioca uz istovremeno nepostojanje namere kod učinioca da sam nešto preduzme u cilju sprečavanja te posledice ovo je teža forma svesnog nehata od samopouzdanja.

Samopouzdanje kao druga forma ispoljavanja svesnog nehata postoji onda kada učinilac predviđa mogućnost nastupanja zabranjene posledice iz radnje koju vrši, ali on tu posledicu neće, ne želi niti pristaje na nju., već veruje da ona neće nastupiti jer će to nastupanje on sprečiti. U pogledu predviđanja posledice nema razlike između pouzdanja i samopouzdanja, ali je zato ima u osnov verovanja da posledica neće nastupiti koji i daje vizu izvršenja radnje i neželjenog prouzrokovanja posledice. Ovdje osnov verovanja da posledica neće nastupiti nije neka postojeća, ali nesigurna okolnost, već on sam. Učinilac veruje da će on sam uspeti da spreči nastanak predviđene posledice svojom akcijom, svojim naporom i umešnošću. Spreman na zalaganje i verujući u svoju sposobnost da će uspeti da izbegne moguću posledicu on preduzima radnju, ali ne uspeva da istu spreči tako da ona nastaje uprkos i pored njegovog zalaganja i napora.

Učinilac dela ovde precenjuje svoje sposobnosti. On nema potpunu predstavu o jačini kauzalnog dejstva preduzete radnje u sklopu i sadejstvu sa drugim objektivnim okolnostima. A snaga kauzalnog dejstva izvršene radnje uz sadejstvo postojećih okolnosti prevazilazi snagu njegove naknadne radnje usmerene na sprečavanje posledice. Tako, naprimer, postojaće svesni nehat u formi samopouzdanja ako vozaču u toku vožnje otkáže nožna kočnica a on nastavi da vozi sporednim putem verujući da će laganom vožnjom, držanjem većeg odstojanja, kočanjem putem motora i upotrebom ručne kočnice, moći da spreči predviđenu moguću posledicu. Međutim, desi se da iznenada stado ovaca prelazi put iza nepregledne krivine i on ne uspe da kola odmah zaustavi povlačenjem ručne kočnice i oduzimanjem gasa te dođe do gaženja nekoliko ovaca. Isto tako, ako se cirkuskom artisti, koji baca nož i zabada ga u pano oko figure žene, takođe artistkinje, u jednom trenutku učini zbog prenapregnutosti, umora ili straha da se ruka žene pokrenula, pa usled toga otkáže njegova hladnokrvnost, sigurnost i preciznost u šta se on uzdao i vero- vao i nanese ženi tešku telesnu povredu, postojaće opet ova forma svesnog nehata.

¹²⁾ Vidi J. de Asua, isto, str. 607.

Oba primeri potvrđuju činjenicu da do izvršenja dela u formi samopouzdanja dolazi zbog nepostojanja potpune i jasne predstave o jačini kauzalnog dejstva preduzete radnje u sklopu sa drugim okolnostima i njihove zajedničke snage. Usled nepostojanja jasne predstave i dolazi do precenjivanja svojih sposobnosti i napora u odnosu na dejstvo radnje i drugih okolnosti koje istovremeno egzistiraju i koje sadejstvuju sa radnjom u prouzrokovanju posledice. Međutim, osnov verovanja (verovanje u sebe, svoju sposobnost i aktivnost koja se preduzima) je realniji i jasnije izražava stav učinioca da on ne pristaje na prouzrokovanu posledicu nego što je to slučaj kod pouzdanja. Ta činjenica dovoljno jasno govori da je samopouzdanje lakša forma svesnog nehata od pouzdanja, koji se nažalost, iako teža forma, retko pominje u pravnoj literaturi.

b) **Nesvesni nehat.** Nesvesni nehat ili nemar (*negligentia*, *la faute sans prévoyance*) postoji onda kada učinilac dela nije bio svestan mogućnosti nastupanja zabranjene posledice, iako je prema okolnostima i prema svojim ličnim svojstvima bio dužan i mogao biti svestan te mogućnosti.

Iz ove definicije se jasno vidi, da je izvršeno krivično delo koje njegov učinilac ne samo što nije hteo, želeo ili pristao na njega, nego nije ni bio svestan da će ga svojom radnjom ostvariti, tj. nije ni mislio o takvoj mogućnosti. Međutim, iako nema ni svesti ni volje kod nesvesnog nehata, po čemu se bitno razlikuje od svih ostalih oblika i formi vinosti, on se ipak smatra jednom formom vinosti koja ima svoje konstitutivne elemente. Postoje dva elementa od kojih je jedan negativno, a drugi pozitivno određen. Negativan element je nepostojanje svesti kod učinioca o nastanku posledice krivičnog dela, a pozitivan dužnost i mogućnost učinioca da bude svestan o nastanku te i takve posledice.

Prvi element koji je izražen u nepostojanju svesti govori o tome da kod učinioca dela nije postojala nikakva predstava o tome da iz radnje koju on preduzima radi ostvarenja nekog cilja može nastupiti zabranjena posledica. Logično je da, pošto ne postoji svest, ne može postojati ni volja. Svest može postojati bez voljnog odnosa, ali ovaj ne može postojati ako nema svesti o pojavama i događajima koji čine stvarnost i realnost. Ne može se nešto hteti ili želiti, niti pristati na nešto o čemu ne postoji nikakva predstava. Prema tome, nesvesni nehat je negativno određen i po elementu svesti i po elementu volje. Razlika između svesnog i nesvesnog nehata je u tome što kod prvog postoji svest o mogućnosti nastupanja posledice, koja se ne želi niti na nju pristaje, dok kod ovog drugog nema ni svesti o mogućnosti nastanka posledice. Drugim rečima, kod svesnog nehata postoji svest ali ne postoji volja u odnosu na prouzrokovanu posledicu, dok kod nesvesnog nehata nema ni svesti ni volje.

Drugi element nesvesnog nehata koji je pozitivno određen sastoji se u činjenici da je učinilac dela prema postojećim okolnostima bio dužan a prema ličnim svojstvima i da je mogao da bude svestan o nastupanju zabranjene posledice. Ta činjenica o dužnosti i mogućnosti da se bude svestan, tj. da se ima predstava o mogućnosti prouzrokovanja posledice treba da proizilazi iz stvarnih okolnosti života.

i ličnih sposobnosti učinioca u momentu izvršenja radnje. Suština nesvesnog nehata, ono što mu daje karakter krivice, je u nedostatku pažnje učinioca dela da predvidi nastupanje posledice što je bio dužan i mogao da predvidi s obzirom na postojeće okolnosti i njegovu sposobnost opažanja i procene. I ta činjenica što nije predvideo predvidljivu posledicu je ono što čini suštinu krivice, osnov za prekorevanje i kažnjavanje učinioca dela. Istovremeno ta činjenica što je mogao i bio dužan da predvidi prouzrokovanje posledice odvaja nesvesni nehat od slučaja kao prouzrokovanja posledice koje se nije moglo predvideti niti je učinilac bio dužan da ga predvidi. Za razliku od nesvesnog nehata, gde postoji izvestan stepen krivice u mogućnost i dužnosti predviđanja ili drukčije u propuštanju predviđanja predvidljive posledice, kod slučaja imamo nepostojanje ni dužnosti ni mogućnosti predviđanja posledice ili, drukčije, imamo ostvarenje nepredvidljive posledice i pri postojanju najveće pažnje. Prema tome, za razliku od nesvesnog nehata kod slučaja nema nikakve subjektivne veze između učinioca i nastale posledice. Postoji samo objektivno prouzrokovanje bez vinsti.

Uzmimo jedan primer na kome se mogu videti jasne granice između nesvesnog nehata i svesnog nehata, s jedne strane, i nesvesnog nehata i slučaja, sa druge strane. Svesni nehat će postojati ako lovac puca na zeca u blizini stada ovaca na poljani verujući da postoji dovoljno rastojanje između njega i stada, a takođe i zeca i stada i da puška ne može dobiti kuršume do stada. Procena je nerealna, puška prebaci zeca i rani nekoliko ovaca. Nesvesni nehat će postojati ako lovac puca na zeca a iza žbuna rani drugog lovca koji se tu smestio u zasedi a koga ovaj nije opazio, jer kad su se rasporedili ovaj je ostao nešto dalje od tog žbuna u blizini jednog drveta. Najzad, slučaj će postojati ako u gustom, gotovo neprohodnom klanecu, lovac puca na lisicu koja se uvukla u gustiš i umesto nje ubije psa lutalicu koji se tu sklonio ili pak odmetnika koji se tu skrivao. U prvom slučaju bio je u otklonjivoj zabludi o rastojanju između njega i ovaca i dometu puške. U drugom slučaju on nije predvideo predvidljivu posledicu, jer da je bolje pogledao video bi da na mestu rastanka nema njegovog kolege ili je dozivanjem mogao saznati da se ovaj nalazi u zasedi iza žbuna. Najzad, u trećem slučaju lovac nije mogao pretpostaviti da se u tako teško prilaznom mestu, daleko od naselja, skriva pas, a još manje čovek i na osnovu takvih okolnosti nije ni bio dužan da posledicu predvidi.

Pošto nesvesni nehat predstavlja nepredviđanje predvidljive posledice, odnosno nepažljivo preduzimanje ili propuštanje neke radnje iz koje nastaje zabranjena posledica, postavlja se pitanje kriterijuma za utvrđivanje te dužne i potrebne ali i moguće pažnje da bi se posledica predvidela. Preciznije, kako da se utvrdi da li je učinilac mogao da predvidi nastupanje zabranjene posledice u uslovima pod kojim on nastalu posledicu stvarno nije predvideo. Već smo napred videli da je dužnost na predviđanje posledice vezana za stvarne okolnosti u sklopu kojih je radnja preduzeta, a mogućnost predviđanja te posledice je odraz lične sposobnosti izvršioca radnje. To znači da se dužnost predviđanja mora utvrđivati na osnovu objektivnih.

faktora, a mogućnost predviđanja na osnovu subjektivnih ličnih sposobnosti, tj. da se dužnost i mogućnost predviđanja kao osnova vinosti utvrđuju na bazi objektivnog i subjektivnog kriterijuma.

Objektivni kriterijum obuhvata dva elementa: stvarne okolnosti pod kojima je delo izvršeno i problem predvidljivosti dela pod tim okolnostima od strane prosečnog čoveka. Ovaj drugi element je dosta sporan u pravnoj teoriji.

Oni koji usvajaju oba ova elementa smatraju da se procena predvidljivosti na bazi objektivnog kriterijuma može pravilno izvršiti ako se u potpunosti sagledaju stvarne okolnosti pod kojima je delo izvršeno, mesto i položaj objekta napada, vidljivost, rastojanje, brzina, vremenske prilike i ako se u okviru tih okolnosti ustanovi dužnost pažnje prosečnog čoveka. Dužnost da se u okviru postojećih stvarnih okolnosti pod kojima je, dakle, izvršeno krivično delo ima svest o posledici dela određuje se prema sposobnosti predviđanja prosečnog čoveka.¹³⁾ Traži se ona pažnja koju bi u tim istim okolnostima mogao da ima svaki prosečan čovek. Ako se ustanovi da bi pri postojanju tih istih okolnosti prosečan čovek mogao da predvidi mogućnost nastupanja posledice; onda će učinilac, ako poseduje prosečnu sposobnost, biti odgovoran za izvršeno delo. Ako, pak, prosečan čovek ne bi mogao pri postojanju konkretnih okolnosti da predvidi prouzrokovanje nastale posledice, onda se ostvarenje posledice ne može pripisati nesvesnom nehatu učinioca i on neće biti odgovoran za izvršeno delo. Naravno, pažljivost prosečnog čoveka je opšte merilo koje zavisi od konkretnih oblasti i vrsta delatnosti. Naime, za svaku delatnost se zahteva ona pažljivost prosečnog čoveka koji radi u toj oblasti i koji poseduje ono znanje i iskustvo bez kojeg ne bi mogao da obavlja taj posao. Ta pažljivost koja se zahteva za svaku konkretnu delatnost predstavlja posebno merilo prosečne pažljivosti. U toj oblasti ili grani delatnosti na osnovu takve prosečne pažljivosti treba da bude utvrđena predvidljivost posledica u sklopu konkretnih okolnosti pod kojima je izvršeno delo da bi bio zadovoljen objektivni kriterijum za utvrđivanje nesvesnog nehata.

Tek po utvrđivanju postojanja uslova po objektivnom kriterijumu pristupa se utvrđivanju uslova po subjektivnom kriterijumu. Po subjektivnom kriterijumu za ocenu mogućnosti pažljivosti i predvidljivosti uzima se izvršilac dela. Da li je on mogao da predvidi zabranjenu posledicu koju stvarno nije predvideo utvrđuje se na osnovu njegovih svojstava i osobina potrebnih za predviđanje te konkretno nastale posledice. Ali se ta svojstva i osobine, koji čine sposobnost predvidljivosti te posledice utvrđuju na nivou prosečnog čoveka. Naime, ako je njegova aparatura za prijem utisaka normalna, ako je proces rasuđivanja i odlučivanja takođe normalan i ako postoji prosečna intelegencija, dakle, prosečna psihofizička sposobnost da se u konkretnim uslovima pod kojima je prouzrokovana posledica mogla ista predvideti i, prema tome, odustati od radnje, onda postoji nesvesni nehat.

Prema izloženom mišljenju, nema nesvesnog nehata ako prosečni čovek nije bio pod tim uslovima u mogućnosti da predvidi ostva-

¹³⁾ Vidi o tome dr A. Stajčić—N. Srzentić: Krivično pravo, Opšti deo, Beograd, 1961, str. 221—222.

renu zabranjenu posledicu, čak ni onda kada je učinilac zbog nadprosečne sposobnosti istu mogao da predvidi. Isto tako, nema nesvesnog nehata ni onda ako je prosečan čovek mogao da predvidi nastanak posledice iz preduzete radnje, ali učinilac to nije mogao, jer nema svojstva prosečnog čoveka za saznanje prouzrokovanja posledice te vrste.

Ova ocena sposobnosti učinioca za predviđanje posledice prema sposobnosti prosečnog čoveka podleže kritici, i, kao što smo naveli, izaziva spor o njenoj valjanosti. Naime, postoji mišljenje da se unošenjem ovog elementa objektivizira odgovornost za delo izvršeno sa ovom vrstom nehata. Korišćenjem objektivnog kriterijuma pažljivosti prosečnog čoveka, po mišljenju Piontkovskog, oslobađa se sud od teškoća da utvrđuje psihički odnos učinioca prema društveno opasnoj posledici, što znači odricanje od principa odgovornosti na osnovu krivice i prelaz ka poziciji odgovornosti za objektivno prouzrokovanje. Kriterijum „prosečnog čoveka” je po ovom autoru objektivna kategorija, jer se polazi od sudske procene prosečnosti i na osnovu nje se utvrđuje postojanje ili nepostojanje krivice kod učinioca dela. To je neprihvatljivo sa stanovišta individualne odgovornosti koja mora da bude vezana za konkretno lice i radnju preduzetu u konkretnim uslovima. Objektivni kriterijum može poslužiti samo kao orijentacija, a nikako kao osnov za utvrđivanje krivice. Krivica se utvrđuje na osnovu ispitivanja subjektivnih osobina izvršioca dela, kao što su: njegovo znanje, kvalifikacija, osobenosti njegove ličnosti itd. i davanja odgovora na pitanje: da li je lice sa takvim osobinama u tim konkretnim okolnostima moglo da predvidi zabranjenu posledicu i da ne dopusti njeno nastupanje.¹⁴⁾ Nesvesni nehat, prema ovom autoru, postoji onda „kada lice nije predvideo nastupanje društveno opasne posledice iz svog činjenja ili nečinjenja iako je bilo dužno i moglo da predvidi njeno nastupanje, tj. kada je lice obavezno da predvidi mogućnost nastupanja takve posledice i kada je kod njega mogućnost da je predvidi i spreči bila realna. Ako realne mogućnosti da je predvidi i spreči nije bilo kod učinioca, onda je to slučaj a ne krivično delo.”¹⁵⁾

Problem se ipak postavlja: kako utvrditi tu realnu mogućnost učinioca dela da predvidi posledicu koju on stvarno nije predvideo ako ne postoji neka realna mera koja garantuje objektivnost u smislu istinitosti. Ako postoji takva mera i ako je to sudska procena na bazi opšte mogućnosti predviđanja, to znači opet na bazi neke prosečnosti. Drugim rečima, sudska procena realne mogućnosti predviđanja na bazi individualnih sposobnosti ima u vidu i opštu ljudsku mogućnost predviđanja, jer bi bez modela mogla da ode u aproksimaciju i subjektivizam procenjivanja.

U našoj krivičnoj teoriji dr F. Bačić je najizrazitiji kritičar ovog stanovišta po kome se za realnu procenu mogućnosti predviđanja uzima pažljivost prosečnog čoveka. On takođe smatra da je pažljivost prosečnog čoveka objektivizirano merilo koje ne daje stvarnu osnovu za krivicu, odnosno za prekorevanje, jer prekorevanje mora da po-

¹⁴⁾ A. Piontkovskij, T. Romaškin, V. Čihvadze, isto delo, str. 321—322.

¹⁵⁾ A. Piontkovskij, T. Romaškin, V. Čihvadze, isto delo, str. 329.

đe od konkretnog čoveka. Objektivizirano merilo vodi ka objektivizaciji odgovornosti, a krivica je imanentno subjektivna kategorija. Objektivizacija odgovornosti je neprihvatljiva u krivičnom pravu jer je suprotna principu individualizacije kazne. „Pri utvrđivanju nesvesnog nehata treba usredsrediti pažnju na dva kruga fakata: jedni se odnose na učinioca, a drugi na konkretni slučaj. Oba kruga fakata su čvrsto povezana. Saznanje o predvidljivosti nastupanja posledice rezultira iz okolnosti pod kojima je delo izvršeno i od svojstava učinioca dela”. Što se tiče učinioca dela treba da se utvrdi u prvom redu to da li se u datoj situaciji on odnosio onako kako se od njega očekivalo s obzirom na njegove sposobnosti. Kod utvrđivanja te činjenice mora se pristupiti ispitivanju svih osobina učinioca dela kako pozitivnih tako i negativnih. To zbog toga što mogu da budu od značaja kako telesne osobine (daltonizam, kratkovidost, gluvoća, uzrast, duševni razvoj, psihičke sposobnosti, pijanstvo, stručnost, zanimanje itd.) koje obeležavaju trajna obeležja ličnosti, tako i trenutna psihička stanja učinioca u momentu izvršenja dela (nap. postojanje premera, straha, razdraženosti, opasnosti). Od posebnog značaja je činjenica da li je učinilac ostvario delo u vršenju neke službe, poziva, zanimanja ili kao član nekog udruženja, s obzirom da se od takvih lica traži veći stepen obazrivosti i pažljivosti.¹⁶⁾ Međutim, i ako odbacuje kategoriju prosečnog čoveka kao merila za određivanje dužne pažnje i kao jednog od elemenata za utvrđivanje mogućnosti predviđanja posledice, ni on ga, čini nam se, ne odbacuje kao polazni osnov za primenu individualnog kriterijuma. Na ovakav zaključak upućuje sledeći polazni osnov autora „Uzimaju se lični, subjektivni, individualni kriterijumi. No, i pored primene takvih kriterijuma, da bi se utvrdilo postojanje nesvesnog nehata, mora da se poče — zato što drugog puta nema — od naših saznanja o tome da li bi neki drugi čovek, koji po osobinama, sposobnostima i trenutnom položaju najviše odgovara datom delinkventu u datoj situaciji, mogao da predvidi nastupanje posledice.¹⁷⁾

Odbacivanje predvidljivosti prosečnog čoveka kao kriterijuma zasniva se na težnji da se očuva subjektivna odgovornost kod nesvesnog nehata od objektivizacije, odnosno od njene dalje objektivizacije. Naime, nepobitna je činjenica da i bez primene ovog kriterijuma odgovornost kod nesvesnog nehata nije čisto subjektivna. Ona ima u sebi objektivne elemente koji je čine hibridnom. Utvrđivanje odgovornosti samo na bazi objektivnog kriterijuma, tj. na osnovu pažljivosti prosečnog čoveka te vrste zanimanja u okolnostima pod kojima je delo izvršeno, bez ispitivanja i utvrđivanja individualne sposobnosti učinioca doista bi vodilo ka objektivizaciji ove odgovornosti. Međutim, ako je objektivni kriterijum neprihvatljiv zbog uspostavljanja objektivne odgovornosti, subjektivni je nesiguran zbog mogućnosti uspostavljanja odgovornosti na pretpostavci, odnosno nerealne procene zbog nepostojanja nekog objektivnog kontrolnog merila. Naime, postavlja se pitanje: da li je i koliko moguće da se sa sigurnošću utvrdi krivica kod nesvesnog nehata gde nije bilo svesti o prouzrokovanju posledice bez postojanja objektivnog kriterijuma kao

¹⁶⁾ Dr Franjo Bačić: isto delo, str. 397.

¹⁷⁾ Dr. F. Bačić, op. cit. str. 396.

kontrolnog merila, koje kao orijentacija štiti od aproksimativnosti i preterivanja u sudskoj proceni ličnih mogućnosti učinioca. Prosečna pažljivost, odnosno pažljivost i predvidljivost prosečnog čoveka određenog zanimanja ima kao kontrolno merilo i ulogu ograničavanja prostiranja subjektivne odgovornosti, jer ako bilo koji prosečan čovek tog zanimanja, tj. prosečan poznavalac te vrste posla, ne može da predvidi posledicu, onda nema dužnosti predviđanja ni za nadprosečno obdarenog čoveka mogućnošću saznanja. To zbog toga što se dužnost predviđanja postavlja prema prosečnom čoveku. Drugim rečima, pravila i propisi o brižljivosti i pažljivosti zasnivaju se na ljudskom saznanju o objektivnoj opasnosti i mogućnosti prosečnog čoveka da izbegne štetne posledice. „Ta pravila i propisi izražavaju”, kaže dr Lj. Bavcon, „ono što je opšte poznato, ili poznato bar pripadnicima određene struke ili vrste delatnosti, što je postalo sastavni deo društvene svesti. Prema tome, pravna, običajna i stručna pravila, predstavljaju pre svega objektivni kriterijum i merilo po kome se ocenjuje da li je neko postupao sa dovoljnom oprežnošću i brižljivošću koja se traži od sviju koji se poduhvataju neke opasne i rizične delatnosti”.¹⁸⁾ I baš to ograničavanje odgovornosti na nivo prosečnog čoveka, to usko vezivanje za mogućnost predviđanja posledice za čoveka prosečnih sposobnosti i daje osnova kritici, jer se standardizacijom na bazi prosečnosti onemogućava individualizacija. Individualizirana odgovornost dovela bi do kažnjavanja čoveka sa nadprosečnim sposobnostima za posledicu koju je on mogao da predvidi i u slučaju kada prosečan čovek to ne bi mogao, te bi za njega to bio slučaj izvan svoje odgovornosti. Već smo rekli da je veoma teško da se sa sigurnošću utvrdi ovakva individualna odgovornost izvan prosečne ljudske mogućnosti shvatanja, procene i poimanja a da se ne pretvori u problematičnu, pa čak i neosnovanu pretpostavku kažnjivosti. I upravo zbog toga je pažljivost i mogućnost predvidljivosti od strane prosečnog, odnosno svakog drugog, čoveka pod istim okolnostima potrebna kao kriterijum i merilo koje ograničava utvrđivanje odgovornosti na bazi stvarnih ili pretpostavljenih izuzetnih sposobnosti. S druge strane, moglo bi se čak postaviti i pitanje pravičnosti kažnjavanja za odgovornost na osnovu izuzetnih sposobnosti, koja je izvan dužnosti i mogućnosti prosečnog čoveka. Tek uz objektivni kriterijum prosečne pažljivosti može da dođe do izražaja subjektivni kriterijum utvrđivanja postojanja ličnih sposobnosti kod izvršioca dela na nivou prosečnog čoveka prema kojima bi on, kao i svaki drugi čovek osrednjih sposobnosti, u tim konkretnim okolnostima mogao da predvidi prouzrokovanje posledice. Ukoliko su sposobnosti izvršioca ispod normale, ispod nivoa prosečne ljudske ličnosti, odnosno prosečnog čoveka podobnog da posledicu predvidi, onda kod njega nema mogućnosti predviđanja, pa ni nesvesnog nehata u odnosu na izvršeno delo.

Na osnovu izloženog možemo zaključiti da je objektivno — subjektivni metod i pored nedostataka najpodobniji za utvrđivanje mogućnosti predviđanja posledice dela koja nije bila predviđena i prema tome za utvrđivanje postojanja ili nepostojanja nesvesnog nehata.

¹⁸⁾ Dr Lj. Bavcon, op. cit., str. 209.

c) **Profesionalni nehat.** U teoriji, a i nekim zakonodavstvima, poznat je i profesionalni nehat kao posebna i teža vrsta nehata od ostalih vrsta, koji se karakteriše posebnim svojstvima izvršioca krivičnog dela. To je nehat takvog lica koje je, po svom pozivu ili zanimanju, dužno da bude pažljivije od drugih lica kada preduzima neku delatnost u okviru svoga poziva kojom krši pravila ponašanja predviđena za obavljanje takvih delatnosti i prouzrokuje posledicu koju nije htelo niti pristalo na nju olako verujući da do nje neće doći ili da će sprečiti njen nastanak ili, pak, nije predvidelo posledicu ali je prema svom stručnom znanju i pozivnoj dužnosti moglo i bilo dužno da je predvidi.

Postojanje profesionalnog nehata je prilično diskutabilno. Prema jednom gledištu, njegovo postojanje kao posebne vrste nehata je neopravdano. To se obrazlaže činjenicom da su mnoga opasna sredstva, kojima su nekada rukovala samo posebno obučena lica i to po pozivu određena, danas postala sredstva masovne komunikacije sa kojima svako rukuje, tj. i ljudi kojima to nije poziv. Po drugom shvatanju, baš u toj činjenici se i nalazi osnov za postojanje profesionalnog nehata. Naime, iako danas u automobilskom saobraćaju najveći broj vozača nisu to po pozivu, postoji izvestan broj vozača kojima je vožnja profesija. To je naročito slučaj kod vozača teških teretnih i transportnih vozila. S obzirom na njihovo veće stručno znanje i iskustvo, mora i njihova pažnja u pogledu propisne i pravilne vožnje biti veća u odnosu na lica koja nisu profesionalni vozači. Danas sve više preovlađuje jedno srednje shvatanje po kome profesionalni nehat gubi karakter posebne vrste nehata i posmatra se samo kao okolnost koja se može uzeti u obzir kod odmeravanja kazne s obzirom da zanimanje predstavlja jedno od svojstava ličnosti koje utiče na sposobnost predviđanja posledice i njenog sprečavanja.

Naše krivično zakonodavstvo ne poznaje profesionalni nehat kao samostalnu formu nehata, ali ne isključuje mogućnost da on bude uzet u obzir kao okolnost kod odmeravanja kazne u sklopu drugih okolnosti. Takav stav u pogledu karaktera i uloge profesionalnog nehata prihvaćen je i u teoriji našeg krivičnog prava.

4. Nehat i vrste nehata u građanskom pravu

Nevoljni delikti nisu karakteristični samo za krivično pravo već isto tako i za građansko, privredno, upravno i radno pravo. Nehatna odgovornost pojavljuje se kao specifičan oblik odgovornosti kako u oblasti krivične tako i u oblasti građanske i disciplinske odgovornosti. Za nas je interesantno posmatranje nehata u građanskom pravu i njegovo razvrstavanje s obzirom da se iz istih delatnosti (činjenjem ili nečinjenjem) veoma često ostvaruju istovremeno obe vrste delikata. I upravo zbog toga je od značaja znati da li je kvalitet nehata isti u krivičnom i građanskom pravu, tj. da li utvrđeno nepostojanje krivične odgovornosti znači istovremeno nepostojanje i građanske odgovornosti. Odgovor na ovo pitanje je negativan, jer se ove dve vrste odgovornosti upravo u domenu nehata, i to naročito u domenu sadržine nesvesnog nehata, bitno razlikuju.

To bitno razlikovanje je u činjenici što je nehatna krivica u građanskom pravu objektivizirana. Objektivizacija se sastoji u tome što se za osnov odgovornosti uzima prosečna brižljivost i pažljivost. Naime, zahteva se podjednaka pažnja od svih ljudi u jednakim odnosno istim okolnostima bez obzira na njihova lična svojstva i razlike koje odatle proizilaze u pogledu predvidljivosti nastale štete odnosno posledice. Za građansku odgovornost dovoljna je činjenica da se nastala šteta mogla predvideti, da je bila predvidljiva od strane prosečno pažljivog čoveka, bez obzira na to da li je tu štetu prouzrokovao mogao predvideti ili ne. Objektivizacija nehata u građanskom pravu nalazi osnov opravdanja u potrebi pojačane zaštite dobara i principu pravične raspodele štete, što nije moguće ostvariti na osnovu subjektivnog utvrđivanja krivice, tj. na osnovu krivice kao moralno-psihološke kategorije. Odavde proizilazi i bitna, suštinska razlika između nehata u građanskom i krivičnom pravu, a to je da građansko-pravna nehatna odgovornost može postojati i onda kada nema moralno-psihološke ni socijalno-etičke krivice, tj. kada nema nehata kao oblika vinosti, što znači ni krivične odgovornosti.¹⁹⁾

Zbog potpune objektivizacije nehata, njegovo razvrstavanje na svesni i nesvesni nehat je manje značajno za građansko nego za krivično pravo. Građansko pravo poznaje jednu drugu vrstu deobe nehata koja se vrši na osnovu stepena ispoljene nepažnje. S obzirom na stepen, ili bolje rečeno standard, ispoljene nepažnje postoje dve vrste nehata i to: grubi nehat (culpa lata) i obični ili prost, odnosno lak nehat (culpa levis).

Grubi nehat ili krajnja nepažnja postoji onda kada se prouzrokovatelj štete ponašao tako nepažljivo kako se ne bi ponašao iole pažljiv ili bar malo pažljiv čovek. To je takva nemarnost gde izvršilac dela nije obratio pažnju ni na takve okolnosti na koje obraćaju pažnju gotovo svi ljudi. Običan ili prost nehat postoji kada prouzrokovatelj štete kod preduzimanja radnje nije ispoljio onu pažnju koju u takvim okolnostima ima običan, prosečan čovek. Ovaj običan nehat se može pojaviti u dva vida: kao culpa levis in abstracto kada se zahteva pažnja prosečno pažljivog čoveka sa standardnim ponašanjem određene društvene sredine, odnosno pažnja dobrog domaćina i kao culpa levis in concreto gde se zahteva takva pažnja u vršenju tuđih poslova kakvu čovek ispoljava u vršenju svojih poslova.²⁰⁾

Pored navedene dve standardne vrste nehata, poznata je i treća vrsta, tzv. vrlo lak nehat (culpa levissima) za čije postojanje se traži posebna pažljivost u postupanju, pažljivost čoveka naročite opreznosti.

Sve ove tri vrste nehata (culpa lata, culpa levis i culpa levissima) nisu bile nepoznate krivičnom pravu. Staro krivično pravo poznavalo je sve ove vrste nehata, koje su u njega dospеле iz građanskog prava. Sa uvođenjem subjektivne odgovornosti, one gube značaj a krivičnopravna teorija gradi nove vrste o kojima je bilo reči. Međutim, i danas se ove vrste culpe mogu sresti u oblasti krivičnog prava

¹⁹⁾ Vidi P. Bouzat et J. Pinatel: *Traité de droit pénal et de criminologie*, Paris, 1970, p. 198—199.

²⁰⁾ V. dr B. Vizner: *Stepenovanje krivnje prema Nacrtu našeg novog Zakona o obligacijama i ugovorima*, Pravni život, 1976., 4, str. 46—47.

i to u sferi nesvesnog nehata, što nije ni čudo jer se tu nalazimo na terenu mešanja subjektivnih i objektivnih elemenata ili objektivizacije subjektivne odgovornosti. Tu u sferi nesvesnog nehata susreću se krivična subjektivna i građanska objektivna odgovornost.

Najzad, profesionalni nehat poznatiji je građanskom nego krivičnom pravu, jer je više u živoj primeni. Profesionalni nehat se ispoljava u zahtevu da se određeni posao obavi sa povećanom pažnjom dobrog stručnjaka, koja je u skladu sa pravilima struke, običajima i zahtevu prometa.

Objektivizacija nehata na bazi standardizacije brižljivosti pažnje u građanskom pravu imala je uticaj i na objektivizaciju nehata u krivičnom pravu, posebno u angloameričkom krivičnom pravu. Utvrđivanje postojanja nehata, osobito nesvesnog nehata na bazi standarda brižljivosti i neopravdanosti rizika kao osnovnog i dominantnog kriterijuma, koju uzima krivično pravo, odraz je građansko-pravne objektivizacije.²¹⁾

5. Nehat kao problem u teoriji krivičnog prava

Nehat kao specifičan oblik vinsti izazivao je brojne teškoće u teoriji krivičnog prava. Te teškoće su nastale zbog njegove posebne strukture usled koje on nije pogodan da se uklopi u jedan konceptijski zaokružen sistem krivične odgovornosti. On je bio i ostao hibridni oblik vinsti potpuno ili delimično izvan svih sistema subjektivne krivične odgovornosti.

Problem nehata se pojavio sa uvođenjem subjektivne odgovornosti. Klasična škola, kojoj pripada zasluga što je izradila kategoriju subjektivne odgovornosti, prva se suočila sa problemom neprilagodljivosti nehata njenom konceptu moralne odgovornosti zasnovanoj na indeterminizmu. Kao što je poznato, klasična škola moralnu odgovornost zasniva na slobodi volje. Odgovornost postoji ako je krivično delo voljni akt u celini, tj. ne samo da je rezultat voljne radnje već i to da je posledica obuhvaćena sadržajem volje. Nehat, kao nevoljni akt, nije se mogao uklopiti u ovaj sistem moralne odgovornosti. Da bi rešio taj problem Foerbarh je nastojao da pronađe vezu između posledice nehatnog delikta i sadržine izvršiočeve volje i da time opravda dejstvo generalne prevencije kroz psihičku prinudu predviđene kazne. Naime, generalna prevencija u vidu opomene i psihičke prinude može delovati ako je učinilac svestan radnje i posledice kao zabranjenog i kažnjivog akta i ako su ti elementi obuhvaćeni sadržajem njegove volje. Pošto se posledica nehatnog delikta nalazi izvan sadržaja volje, naročito kod nesvesnog nehata gde zbog nepostojanja svesti ne može biti ni reči o volji, to je Foerbarh stvorio konstrukciju kojom se nehatni delikti pretvaraju u umišljajne delikte ugrožavanja.²²⁾

²¹⁾V. Dr M. Aćimović: Subjektivni element krivičnog dela u američkom krivičnom pravu, Beograd, 1966, str. 65—66.

²²⁾V. dr M. Singer: Nehat „kamen smutnje” u teoriji krivičnog prava, Naša zakonitost, 1964, 3—4, str. 74.

Ali ne samo da Fojerbah, taj tvorac savremene nauke krivičnog prava, nije uspeo da ugradi nehat u sistem moralne odgovornosti, nego to nije pošlo za rukom ni predstavnicima Hegelovog krila klasične škole. I isto onako kao što Fojerbah nije uspeo da nehatnu strukturu prilagodi koncepciji psihološke prinude, tako ni Hegelovi sledbenici nisu uspeli da u nehatu nađu sadržaj slobode i volje, da je posledica nehatnog delikta obuhvaćena slobodnom voljom, da je ona izraz te volje i sadržina u njoj. To nisu mogli zato jer nehatno delo i ako je prouzrokovano voljnim aktom — radnjom, njegova posledica nije hotimična da bi bila odražena u volji i kada je predviđena kao moguća, a kamoli kada nije ni predviđena, kao što je slučaj kod nesvesnog nehata. Iako mu je polazna osnova različita od Fojerbahove, tj. i ako su odbacivali ili kritikovali njegovu teoriju psihičke prinude kao sredstva generalne prevencije i smatrali da za delo, koje je odraz slobodne volje teza kršenje prava sledi kazna kao odmazda, oni su u pogledu nehata došli do istog rezultata. I po njima je nehat isto kao i umišljaj izraz volje, jer su i jedan i drugi subjektivni elementi pojma radnje. Najjasnije je to izložio Kestlin koji smatra da je i nehat voljni akt zato što je i posledica nehatnog krivičnog dela rezultat hotimično-ostvarenog uslova koji prethodi toj posledici. Odatle je on izveo zaključak da onaj koji hoće uslove koji u sebi sadrže realnu mogućnost za nastupanje zabranjene posledice, taj hoće i tu posledicu.²³⁾ Tako je Kestlin razvukao htenje od uslova koji vode ka posledici na samu posledicu i tako učinio i nehat voljnim aktom podobnim za kažnjavanje na bazi opredeljenja slobodne volje. Berneru se pripisuje zasluga što je u traženju rešenja za nehat uspeo da napravi razliku između pojma uzročnosti kao objektivne i krivice kao subjektivne veze i da ustanovi da može postojati objektivno prouzrokovanje bez krivice, ali nije rešio pitanje nehata u sistemu subjektivne odgovornosti. Ovo razdvajanje uzročne veze od krivice doprineće da se krivica od elementa radnje pretvori u atribut radnje, u jedan poseban kvalitet, i da se tako izađe iz jedne pogrešne postavke.

Poznati teoretičar o normi Binding, da bi dokazao da je i nehat hotimična, voljna radnja, stvorio je konstrukciju svesnog i nesvesnog htenja. Tako, ako neko preduzme radnju koja je protivpravna ili se njome može ostvariti protivpravni rezultat, imamo i jednu i drugu volju. Preduzetom radnjom remeti se ravnoteža između pojava i dolazi do nastanka posledica od kojih su neke sagledane jasno a druge nejasno ili pak uopšte nisu sagledane. U odnosu na one koje su sagledane postoji pozitivna volja, a u odnosu na one koje nisu jasno ili uopšte nisu sagledane postoji negativna volja, odnosno htenje. Drugim rečima, čovek odgovara zbog hotimičnog poremećaja ravnoteže uzroka iz kojih nastaju sagledane i štetne posledice, ali i one nesagledane koje su sadržane u negativnom htenju koje proizilazi iz htenja poremećaja. Nije potrebno dokazivati da je nesvesna volja nemoguća, da tamo gde nema svesti ne može biti ni htenja, ni željenja, niti saglašavanja.

Dr M. Singer, iz čije opsežne studije koristimo podatke, pravilno primećuje da je J. Avakumović imao poglede koji proizilaze iz

²³⁾Citirano prema M. Singeru, isto, str. 77.

konceptije klasične škole, ali je i premašuju i vode ka savremenim konceptijama finalista.²⁴⁾ Avakumović, naš vrsni teoretičar iz prošlog veka, smatrao je takođe da kod nehata postoji neka pozitivna volja i to ne u odnosu na posledicu nego u odnosu na opasnost kao prethodni uslov. „Ma da se ne može poreći, kaže on, da je culpa samo nepažnja pri kakvoj radnji ili propusci, opet bi pogrešno bilo misliti da kod culpe nema pozitivne volje... A kod culpe, na protiv, ona pozitivna volja pokazuje se u tome, što čovek svojom nepažnjom hoće opasnost iz koje je nastao kažnjivi rezultat”.²⁵⁾ I dalje, iz same logike stvari proizilazi da onaj „ko je hteo kakav uzrok ili povod, taj se ne može sasvim otkazati ni rezultata, koji je postao tim uzrokom ili povodom kao njegova prirodna posledica... Kod kulpe čovek ne zna baš pouzdano da će nastati kažnjiv rezultat, niti on to hoće utvrditi, on hoće samo uzrok, samo njegovu stvarnu mogućnost”.²⁶⁾ Iz ovoga proizilazi da u nehata postoji voljni elemenat samo se on odnosi na opasnost, na uzrok koji dovodi do posledice koju učinilac predviđa kao moguću, ali je neće ili je zbog propusta dužne pažnje ne predviđa. I ovde se, međutim, postavlja pitanje može li postojati htenje opasnosti kod nesvesnog nehata ako opasnost nije sagledana. Teško bi se mogla prihvatiti tvrdnja da je volja izražena u činjenici što je mogao a nije hteo da predvidi opasnost od nastanka zabranjene posledice.

Problem nehata za predstavnike i pristalice antropološke i italijanske pozitivne škole nije ni postojao, jer za prve odgovornost nije imala gotovo nikakav krivičnopравни značaj, dok je za druge postojala samo zakonska odgovornost kao objektivna kategorija.

Za predstavnike i pristalice sociološke škole i neoklasičare problem uklapanja nehata u psihološku, normativističku kao i normativističko-psihološku, odnosno socijalno-etičku koncepciju vinosti opet je postao gordijev čvor.

Glavni predstavnik sociološke škole Franc fon List izdvaja krivicu iz domena radnje, iz njenog sastava, objektivizirajući tako radnju i stvarajući od krivice jedan samostalni elemenat krivičnog dela, njegov subjektivni elemenat koji leži u čoveku, tj. u učiniocu dela i koji odražava njegovu subjektivnu vezu sa delom, njegov psihološki odnos prema delu kao svom ostvarenju. Krivica, kao kompleksan psihološki odnos učinioca prema delu, je podložna stepenovanju po svom kvalitetu, intenzitetu i obimu ispoljavanja. Umišljaj i nehat su samo oblici krivice nastali na bazi obima i stepena intenziteta njenog ispoljavanja. Umišljaj i nehat nisu samostalne psihološke kategorije, to su samo pojavni oblici vinosti, tj. krivice kao jedinstvenog pojma i jedinstvene kategorije, koja se kroz njih odražava u većem odnosno manjem stepenu. I kada je izgledalo da je List uspeo da stvori jedan logičan i praktično primenljiv sistem da se odgovornost sastoji iz uračunljivosti i vinosti, a da se vinost pojavljuje kroz umišljaj i nehat, logičnost sistema je potkopao opet nehat — taj najlakši, ali i najsporniji oblik vinosti. Prigovor koji se postavlja i koji se ne može sasvim argumentovano pobiti jeste da nesvesni nehat ne od-

²⁴⁾ Dr M. Singer, isto, str. 82, 83 i 180.

²⁵⁾ I. Avakumović: isto delo, str. 474.

²⁶⁾ J. Avakumović: op. cit. str. 476.

ražava nikakav psihički odnos. Da bi postojao psihički odnos prema posledici neophodno je da o njoj postoji neko saznanje, neka predstava, a takvog saznanja odnosno predstave nema. Ovde izgleda da se učinilac dela kažnjava zato što kod njega nije postojao psihički odnos prema delu u momentu preduzimanja radnje, a mogao ga je imati. Prema tome, kod nesvesnog nehata imamo umesto psihičkog odnosa, njegovu pretpostavku. Odmah da kažemo da postoji mišljenje da nesagledavanje mogućnosti posledice kod nesvesnog nehata predstavlja svojevrstan psihički odnos kod učinioca prema ljudskim i društvenim vrednostima

U cilju rešavanja nesklada u sistemu krivice Rajnhard Frank, poznati nemački teoretičar, stvorio je početkom ovog veka normativističku koncepciju o krivici. Krivica nije ni moralni odraz, ni psihološki stav učinioca prema delu, već je to jedna normativna kategorija koja se sastoji u vrednosnom sudu, tj. u ocenjivanju ponašanja učinioca od strane suda. Krivica je prekor učiniocu za negativno, protivpravno ponašanje kojim je prouzrokovao zabranjenu posledicu Normativistička koncepcija je jako kritikovana pa i danas se smatra formalističkom, objektivističkom i reacionarnom.²⁷⁾ Kasnije je uz normu, kao pravnu kategoriju, unet i socijalno-etički sadržaj kao materijalni osnov sudske ocene ponašanja učinioca.

Međutim, i ovde nesvesni nehat iskače iz sistema normativizma i ostaje neprilagodljiva forma za sadržaj koji mu se ubrizgava. Da bi neko mogao biti prekoren zbog kršenja norme i prouzrokovanja zabranjene posledice, on i po ovom konceptu mora da bude svestan činjenice da posledica može biti prouzrokovana. Učinilac ne može da bude svestan zabranjenosti posledice a da ne bude svestan nje same i mogućnosti njenog nastanka. Dakle, nema sadržine prekorljivosti. Ona je tražena u nepostojanju koncentracije pažnje, komoditetskom ponašanju, nevođenju računa o upozoravajućim okolnostima itd.; ali su se sve ove činjenice pokazale nedovoljnim za postojanje skrivljenog prekora koji povlači kažnjavanje.

Ni finalisti nisu mogli nehat da prikažu kao finalni rezultat voljne i svrsishodno usmerene radnje na njegovo kauzalno ostvarenje, jer iz takve radnje proizilazi neciljna, nefinalna posledica. U teži da dokažu da je i nehata posledica jedan voljni rezultat, finalisti su takođe stvorili jednu konstrukciju. Po njima, nehat bi bio „specifičan oblik protivpravnosti finalne radnje, izraz negativnog suda pravnog reda, koji pogađa finalnu radnju i učinioca, kad ovaj pri izboru kauzalnog toka i načina ostvarenja svog cilja nije postupao s dužnom pažnjom, te je usled toga došlo do nepredvidljive povrede dobra zaštićenog krivičnim pravom”²⁸⁾ Specifičnost nehata je što nije finalno determinisan, ali je bio finalno otklonjiv.

Različito tumačenje suštine nehata, posebno nesvesnog nehata, i teškoće da se u njemu nađe čvrst oslonac za krivicu kao osnova kažnjivosti, dovelo je do različitih stavova o potrebi postojanja nehata kao forme vinosti u krivičnom pravu. Neki su smatrali da je baš zbog

²⁷⁾ Vidi o tome, A. Piontkovskij i dr. isto delo, str. 287, 288, 316.

²⁸⁾ Dr M. Singer, op. cit. str. 180.

toga nehat kamen spoticanja i da mu nije mesto u krivičnom pravu. Takav stav su imali Almendigen, Stibel, Lompedi, a od naših savremenika Žerman.²⁹⁾ Da kod nesvesnog nehata nema krivice kao materijalnog elementa subjektivne odgovornosti i da je on plašt za objektivnu odgovornost isticali su i poznati nemački teoretičari iz predratnog perioda, kao što su Kolrauh i Mezger, a od posleratnih Kaufman. Kaufman smatra da se odgovornost za nesvesni nehat ne zasniva na krivici nego na kriminalno-političkim razlozima. Da nesvesni nehat ne spada u domen subjektivne odgovornosti i da bi ga trebalo eliminisati iz krivičnog prava, za razliku od svesnog nehata, smatrali su brojni autori među kojima i Baumgarten, Vanini, Goliner i drugi. Izvestan broj francuskih i belgijskih teoretičara takođe smatra da odgovornost za nehatne delikte ima sve više karakter objektivne odgovornosti i čak smatraju da je treba potpuno objektivizirati, jer ti delikti, po njima, predstavljaju porez koji se plaća napretku, a sama odgovornost za njih ne pogađa čovekovu svest niti njegovu moralnu ličnost. Takvi stavovi se mogu naći kod Legroa, Kornila, Šavonea i drugih.

I dr M. Singer smatra da je nesvesni nehat „jedna nategnuta i na silu iskonstruisana teoretska postavka da i objektivnu odgovornost podvede pod pojam krivnje, primećuje se u našem krivičnom pravu kod delikata kod kojih se nesvesnim nehatom ostvarena teža posledica pripisuje krivnji učinioca čak i kad je osnovno djelo ostvario nesvesnim nehatom (nap. kriv. djelo iz čl. 273 st. 4 u vezi čl. 271 st. 1 i 3 KZ)”. I dalje „kad se odgovornost za težu posledicu nedovezuje na osnovno krivično djelo koje je i samo ostvareno nesvesnim nehatom, tada, po svemu sudeći, učinilac odgovara za težu posledicu samo po principu objektivne odgovornosti, tj. za samo prouzrokovanje kažnjive posledice”.³⁰⁾

Dr V. Bajer i dr Lj. Bavcon smatraju da nije svaki nehat relevantan za krivično pravo, već samo onaj koji se manifestuje u tome što učinilac uopšte nije bio svestan riskantnosti i opasnosti svog postupanja. I ako smatra da ima i objektivnih elemenata, Bavcon nalazi i subjektivan elemenat kao osnov kažnjivosti kod nesvesnog nehata, koji se sastoji u tome što učinilac nije smatrao ni za potrebno da se upozna sa propisima i pravilima koja važe. U takvom konkretnom slučaju nesvesno ili podsvesno kršenje pravnih, običajnih ili stručnih pravila opreznosti, u suštini je, prema ovom autoru, izraz svesnog negativnog odnosa prema obavezi koju pojedinac ima u društvu. U takvim slučajevima je krivičnopravna sankcija opravdana.³¹⁾

Svi napred izloženi stavovi i argumenti uveravaju nas da je nehat hibridna forma odgovornosti subjektivnih i objektivnih elemenata, s tim što kod svesnog nehata pretežu subjektivni a kod nesvesnog objektivni elementi. Objektivni elemenat je izražen u dužnosti postojanja svesti o mogućnosti prouzrokovanja zabranjene i kažnjive posledice, dužnosti koja je određena prema prosečnom čoveku, a subjektivni elemenat u ličnoj, individualnoj mogućnosti učinioca

²⁹⁾ J. de Asua, isto, str. 203.

³⁰⁾ V. dr M. Singer, isto, str. 174.

³¹⁾ Dr Lj. Bavcon, isto, str. 213.

dela da predvidi posledicu. Ovu individualnu mogućnost učinioca da stvarno predvidi posledicu, mi opet dokazujemo svodeći je na standard mogućnosti prosečnog čoveka time što utvrđujemo postojanje ili nepostojanje prosečnih sposobnosti kod učinioca, jer drugog pouzdanog načina nema. Na taj način nesvesni nehat utiče na objektivizaciju krivične odgovornosti.

6. Nehat u zakonodavstvu i praksi

Odgovornost i kažnjivost za nehatna krivična dela je, kao što smo videli, nužnost savremenog društva koje živi u eri tehničke civilizacije pune brojnih opasnosti. Dileme oko karaktera odgovornosti za nehatna krivična dela u teoriji imale su određeni uticaj i na krivično zakonodavstvo i praksu. U zakonodavstvu to se odrazilo u činjenici nejednakog regulisanja nehata kao oblika vinosti. Naime, neka zakonodavstva definišu nehat u opštem delu krivičnog zakonika određujući njegove elemente i forme ispoljavanja, druga to čine neprecizno, označavajući ga samo globalno kao vrstu odgovornosti, dok treća ne daju nikakve odredbe o nehatu. Najveći broj zakonodavstava spada u prvu grupu. Primera radi, tu spadaju krivična zakonodavstva: Grčke, Švajcarske, SSSR-a, Mađarske i naše zemlje. Definisanje nehata ova zakonodavstva zasnivaju na principu zakonitosti, a u težnji ograničavanja slobode sudovima u određivanju granica nehatne odgovornosti. U drugu grupu spadaju krivična zakonodavstva Francuske i Nemačke. Ova zakonodavstva prepuštaju pravnoj doktrini i praksi utvrđivanje sadržine pojedinih formi umišljaja i nehata. Najširu slobodu imaju sudovi u zemljama gde se oblici vinosti uopšte ne definišu. Takav kuriozitet predstavlja Švedski KZ iz 1962. Ovaj zakon ne određuje pojmove ni umišljaja ni nehata polazeći od shvatanja da je teško dati takve zakonske definicije kojima bi se jastno odredila granica između umišljaja i nehata, a posebno između pojedinih njihovih formi. Usvojivši tako shvatanje švedski je zakonodavac prepuštio sudovima da utvrđuju postojanje i vrste umišljaja i nehata. Ipak, zakonodavac u posebnom delu u nekoliko članova pominje grubi nehat, što znači da razlikuje dve vrste nehata: grubi i obični nehat. I ako nijedna zakonska definicija ne može biti sveobuhvatna i precizna i bez obzira na to što svaka definicija deluje dogmatično i ograničava slobodu suda, ipak je zakonska definicija potrebna kao garant od ekcesnih tumačenja njegove sadržine i mogućnosti ogromnih razlika u kažnjavanju za nehatna dela.

Pored razlikovanja u pogledu određivanja pojma i vrste nehata, vlada šarolikost u pogledu broja kažnjivih dela izvršenih iz nehata. Taj broj je negde širi, a negde uži. Naše zakonodavstvo, koje se inače drži jednog srednjeg kursa, predviđa kažnjavanje za nehatne delikte u trideset i pet slučajeva. Najveći broj zakonodavstava predviđa u načelu podjednaku kaznu za obe vrste nehata, tj. ne pravi razliku da li je delo učinjeno sa svesnim ili nesvesnim nehatom kod određivanja vrste i iznosa kazne. Neka zakonodavstva prave u izvesnim slučajevima razlikovanje tako da predviđaju kažnjavanje samo

ako je delo izvršeno sa grubim nehatom. Takav primer imamo u Švedskom KZ. Upotreba ovog izraza neminovno vuče ka građansko-pravnom poimanju nehata, tj. ka njegovoj objektivizaciji.

Najzad, da kažemo i to da nehat nije „kamen spoticanja” samo za teoriju krivičnog prava i zakonodavstva, već u izvesnom smislu i za praksu. Praktično razgraničenje eventualnog umišljaja i svesnog nehata ne samo što izaziva velike teškoće, već često ostaje i dilemično. Utvrđivanje postojanja nehata, posebno nesvesnog, na bazi krivice sve se više pretvara u praksu u standard. Naime, često se polazi od činjenice da težina posledice određuje vrstu nehata, tj. stepen nehatne krivice, što nije niti može biti pravilno. To vodi ka praktičnoj objektivizaciji krivične odgovornosti.

Možemo zaključiti da su nehatni delikti u fantastičnom porastu. Kroz masu tih delikata sve više se probijaju elementi objektivne odgovornosti. Subjektivna krivična odgovornost na bazi vinosti je u izvesnom smislu u krizi.

LA NÉGLIGENCE EN TANT QUE FORME DE CULPABILITÉ

— R é s u m é —

La négligence est une forme hybride de la responsabilité, car à part les éléments subjectifs elle contient aussi des éléments objectifs de la responsabilité qui sont hors de la sphère de la faute en tant que catégorie morale. A cause de l'existence de ces éléments objectifs il n'est pas possible d'enchâsser la négligence sans difficultés et dilemmes et inconséquence dans un système complet de la responsabilité pénale subjective basé sur le rapport volontariste, moral ou rationnel de l'auteur envers l'acte. En analysant les diverses sortes de négligence l'auteur affirme que dans le cas de la négligence consciente prédominent les éléments subjectifs et qu'elle se trouve dans la sphère de la faute en tant que catégorie morale et psychologique sur laquelle repose la réprimande et l'application de la peine pour le délit pénal qui a été commis. La faute est, en vérité, ici défectueuse à cause de l'absence de volonté à l'égard de la conséquence, mais elle existe en considération du fait qu'elle est une conséquence indésirable, qui a pris naissance, envisagée comme possible. Dans le cas de la négligence inconsciente la faute est seulement présente. Elle n'imprègne pas la négligence inconsciente mais ne fait que l'effleurer. En d'autres termes, la négligence inconsciente est dans la plupart des cas dans la sphère de la responsabilité objective et seulement par une petite partie dans la sphère de la faute en tant que catégorie subjective de la responsabilité.

L'élément objectif dans le cas de la négligence inconsciente est exprimé dans l'existence de l'obligation de l'auteur d'être conscient de la possibilité du fait de causer les conséquences interdites et punissables, tandis que l'élément subjectif est contenu dans la possibilité individuelle réelle de l'auteur de l'acte de prévoir la conséquence. L'obligation de la prévision de la conséquence en tant que catégorie objective est déterminée d'après l'homme moyen. De même, la possibilité individuelle de la prévision de la conséquence de la part de l'auteur de l'acte se montre par la méthode objective car elle se réduit au standard, c'est-à-dire à la possibilité de la prévision de cette conséquence dans les mêmes conditions de la part de l'homme moyen. Si l'homme moyen peut prévoir la naissance de la conséquence et si l'auteur de l'acte pénal est un homme moyen, il sera responsable. Tout cela s'explique par la domination des éléments objective sur la faute en tant que contenu de la responsabilité subjective. Par la voie de la responsabilité et du caractère punissable de la négligence inconsciente l'objectivation de la responsabilité est effectuée.

L'objectivation de la responsabilité pénale est nécessaire à cause du nombre de plus en plus élevé des délits criminels contre lesquels la société doit lutter car par ces délits, en tant que prémédités, on porte atteinte aux valeurs et aux biens humains et sociaux. A cause de la prédominance des délits par négligence la conception relative à la faute en tant que seul fondement de la responsabilité est soumise de plus en plus à la critique. La responsabilité subjective sur la base de la faute en tant que base classique de l'application de la peine traverse une crise dans le cas de la punition des délits commis par négligence.