

Проф. др Наташа Делић,
Правни факултет Универзитета у Београду

ВОЉА И НАМЕРА У СРПСКОМ КРИВИЧНОМ ПРАВУ

Апстракт: Аутор у раду говори о кривичноправном значају воље и намере. У питању су појмови који се користе у кривичном праву, али изворно потичу из ванправне научне дисциплине психологије. Иако су у психолошком смислу по својој природи садржински веома блиске, у кривичном праву постоји формална дистинкција између воље и намере. Воља се јавља у општем делу кривичног права – као конститутивни елемент појединих института, а намера у посебном делу кривичног права – као обележје бића код једног броја кривичних дела. Сходно томе, у првом делу рада у фокусу интересовања јесу општи институти који у свом субјективном супстрату, мање или више транспарентно, инкорпорирају вољу. У другом делу рада аутор укратко приказује субјективну страну једног броја кривичних дела код којих се намера јавља као основно и/или допунско обележје бића. У датом контексту аутор указује на то да законодавац када предвиђа намеру као обележје бића, у највећем броју случајева користи термин „у намери“, док код неких кривичних дела намеру прописује користећи синониме или описно. Након тога, аутор констатује да се дати појмови у теорији, као и у судској пракси, не тумаче на једнообразан начин. С тим у вези, разматра се и питање односа умишљаја и намере, тј. да ли намера у сваком случају, независно од тога на који начин је прописана, имлицира директни умишљај. У завршним напоменама наведени су закључци до којих се дошло приликом разматрања апострофираних спорних питања.

Кључне речи: воља, намера, умишљај, субјективна обележја бића, кривично дело.

УВОДНЕ НАПОМЕНЕ

Иако се у лексичком смислу,¹ појам намере и појам воље по правилу изједначавају, у психопатологији као и форензичкој психијатрији већина аутора, у складу са релевантним становиштима опште психологије,² врши њихово појмовно и суштинско разликовање.

У том смислу се наводи да воља представља способност човека да употреби своју психичку и моторну енергију, у реализацији неког свесно постављеног циља. У еволуционом смислу воља је најмлађа психичка функција. Припада групи конативних психичких функција и у основи је психички процес који се одвија у три фазе: прву фазу чини борба мотива; друга фаза јесте одлука о избору циља, односно намера и трећа фаза је извршење донете одлуке, манифестација воље тј. вољна активност. Без извршења можемо говорити само о жељи, јер је коначно мерило воље понашање тј. радња. Најзначајнија особина воље јесте свесност доживљаја током све три поменуте фазе – вољна радња је увек свесна радња. Са тог аспекта воља се може означити као најселективнија

¹ Воља – намера, одлука, стремљење, тежња, настојање, циљ, интенција. Намера – настојање, тежња, циљ, воља, интенција, наум, претензија. П. Ћосић и сарадници, *Речник синонима*, Београд 2008, 107. и 350. Вид. М. Костић, *Форензичка психологија*, Београд 2002, 69.

² Н. Рот, *Опита психологија*, Београд 2000, 231–232.

психичка функција, веома блиска свести – која по својој природи представља интегративни процес, односно композицију сазнајних функција.³

Као таква, воља је карактеристична за човека, који је захваљујући овој психичкој функцији „слободнији“ од других бића јер његово понашање није руковођено искључиво нагонима. Воља са једне стране, омогућава остварење актуелног, али општеприхватљивог мотива и са друге стране, кочење социјално или морално неприхватљивих нагона.⁴

Може се рећи да воља представља процес изазван свесном и подсвесном мотивацијом, промишљањем, доношењем одлуке и остварењем постављеног циља или пак, кочењем, одгађањем или одбацивањем циља. Воља човеку омогућује доношење одлуке о томе шта ће учинити или од чега ће одустати, односно омогућује избор између више циљева.⁵

Код људи као свесних бића већина активности усмерена је на остварење неког циља. Сходно томе, унутрашњи аспект сваке вољне радње јесте одговарајућа намера. Када се констатује да је неко учинио нешто намерно тиме се наглашава усмереност датог понашања. Као што је наведено, намера претходи избору између различитих могућности.

Сходно свему реченом, да се закључити да су у психолошком смислу воља и намера суштински врло блиске. Њихова генеричка веза огледа се у томе што намера представља једну фазу у процесу реализовања воље као сложене психичке функције коју примарно дефинише свест и која представља резултанту међусобног дејства одређених ендогених и егзогених чинилаца. У посматраној констелацији однос датих психолошких категорија је такав да свест прожима вољну радњу, а самим тим и намеру као њену компоненту.

Иако су примарно психолошке категорије, воља и намера имају и одговарајући кривичноправни значај. При томе, воља није издвојена као самостални кривичноправни појам већ се у општем делу кривичног права јавља у виду конститутивног елемента субјективног супстрата појединих општих института. Намера пак, у посебном делу кривичног права егзистира као самостално (основно и/или допунско) обележје бића једног броја кривичних дела.

КРИВИЧНОПРАВНИ ЗНАЧАЈ ВОЉЕ

Воља се у општем делу кривичног права јавља у оквиру следећих института.

Радња кривичног дела – Радња је суштина кривичног дела, његова окосница и без ње кривично дело не може да постоји. У контексту општег објективно-субјективног појма кривичног дела (члан 14. КЗ) радња има троструку функцију, тј. функцију основног елемента, повезујућег и разграничавајућег. На овај начин одређена радња нужно претпоставља напуштање објективно-субјективног или каузалног, односно натуралистичког појма радње, који потиче још од Листа (*Liszt*), према коме је радња вољни

³ Вид. Ј. Весел, *Медицинска психологија са психопатологијом*, Београд 1983, 111–113, В. Десимировић, *Медицинска психологија са основама психопатологије*, Београд 1997, 179, С. Јакулић, *Форензичка психијатрија – ауторизована предавања*, Београд 1999, 121. и З. Тирић, *Судска психијатрија*, Ниш 2013, 127–128.

⁴ Упор. Д. Дракић, Т. Лукић, „Кривично право и способност човековог самоодређења“, *Crimen*, Београд 1/2011, 95–96.

⁵ D. Kozarić-Kovačević, M. Grubišić, V. Grozdanić, *Forenzička psihijatrija*, Zagreb 2005, 55.

телесни покрет или вољно пропуштање да се предузме телесни покрет,⁶ и у складу са савременим схватањима о појму радње, њено дефинисање као друштвено релевантног остваривања воље. Дати појам настао је интеграцијом, и у потребној мери модификовањем, две теорије о појму радње – социјалне и персоналне. Према социјалној теорији радња је „првенствено социјални феномен“ или „вољни акт са социјалним смислом“ (Шмит /*Schmidt*/), или „свеукупно социјално релевантно људско понашање“ (Јешек /*Jescheck*/), или „на повреду социјалних добара усмерено понашање“ (Мајхофер /*Maihofer*/), односно „вољна делатност са социјалним последицама“ (Енгиш /*Engisch*/). При томе се под понашањем подразумева сваки одговор датог лица на захтеве које му намеће нека социјална ситуација. У том смислу је и нечињење понашање јер је и оно један могући одговор на захтев друштва да се у одређеној ситуацији нешто активно учини. Како се наводи, наглашавање да понашање мора бити људско служи искључењу поступака правних лица из појма радње, а истицање његове друштвене релевантности значи да се то понашање мора манифестовати у спољном свету.⁷ Према персоналоном појму (Рудолф /*Rudolphi*/ и Кауфман /*Kaufmann*/), радња је испољавање личности. За разлику од других теорија које представљају једнострану учења о радњи и дефинишу је узимајући у обзир само по један њен квалитет (каузалитет или социјалну релевантност), ова теорија полази од комплексне структуре човековог делања која по својој природи одговара његовом бићу такође комплексном и сазданом од четири елемента: Космоса, Биоса, Психе и Логоса и стога се сматра да људска радња у себи обухвата следеће елементе: каузалитет, финалност, вољну компоненту и рационалну осмишљеност, који се у свом тоталитету преламају кроз човекову личност.⁸ Најзад, прихваћени мешовити социјално-персонални појам радње полази од основних поставки из наведених теорија, које повезује, а при томе поједностављује и прецизира персонално схватање радње у смислу да уместо испољавање личности у дефиницију уноси остваривање воље (будући да се испољавање личности углавном своди на остваривање воље) и на тај начин формира појам који по важности изједначава и постојање друштвеног значаја радње коју неко предузима и остваривање воље до којег долази приликом предузимања те радње.⁹ Остваривање воље може се испољити у различитим облицима, неки од њих садрже само минимум воље, док други подразумевају сложено понашање субјекта које у себи обухвата различите аспекте остваривања његове личности и које је усмерено на реализовање одређеног циља.¹⁰ Супротно пак, непостојање вољне контроле датом понашању одузима карактер кривичноправно релевантног деловања и отуда нема радње кривичног дела када је она предузета под дејством апсолутне силе. Будући да вољна радња претпоставља свесно деловање, радње кривичног дела нема ни у стањима сна или губитка свести, у случају рефлексних покрета, хипнозе и месечарења, аутоматизованих радњи, спонтаних реакција као и случајних радњи.¹¹

⁶ Вид. више, И. Вуковић, „Кривичноправни појам и функције радње“, *Crimen*, Београд 1/2012, 79–81.

⁷ С. Roxin, *Strafrecht, Allgemeiner Teil, Band I*, München 2006, 256.

⁸ *Ibid.* Вид. И. Вуковић, (1/2012), 85–88.

⁹ З. Стојановић, *Кривично право, Општи део*, Београд 2015, 98.

¹⁰ *Ibid.*, 95.

¹¹ Вид. више, И. Вуковић, „Основи искључења радње као основи искључења кривичног дела“, у: *Казнена реакција у Србији, Други део*, Београд 2012, 177–184. За разлику од апсолутне силе која искључује вољну радњу и тиме постојање кривичног дела, компулзивна сила и претња делују на вољу лица према коме се примењују, али не искључују могућност вољног деловања. Дакле,

Урачунљивост – Сасвим оправдано, законодавац не дефинише саму урачунљивост, већ полази од њене обориве претпоставке. Отуда, члан 23, ст. 2. и 3. КЗ садржи дефиниције неурачунљивости и битно смањене урачунљивости, односно у датим одредбама предвиђен је начин на који се утврђује постојање ових института. Према општеусвојеном схватању постојање неурачунљивости и битно смањене урачунљивости утврђује се применом мешовитог биолошко-психолошког метода.¹² У том смислу, примена биолошког метода подразумева постојање неког од релевантних поремећених психичких стања, а примена психолошког метода, одсуство/немогућност или битно смањење способности схватања значаја свога дела – способност расуђивања или способности управљања својим поступцима – способност одлучивања. Способност управљања својим поступцима представља волунтаристичку моћ неког лица. Реализација ове способности остварује се вољним деловањем. То је људско деловање коме претходи замисао датог чина или замисао његових последица, а које је опредељено том замисли. Сходно томе, у контексту института урачунљивости воља као психичка функција представља могућност успостављања власти над собом и остварења одређених циљева.¹³ У датој констелацији релевантних психичких способности, способност одлучивања тесно је везана за способност расуђивања, будући да је тешко замислити ситуацију да код неког постоји могућност одлучивања, а не постоји могућност расуђивања – сваком одлучивању нужно претходи расуђивање. Сходно томе, одсуство способности одлучивања испитује се тек када се утврди да је постојала способност расуђивања. Наиме, може се изузетно догодити да постоји способност расуђивања, али да не постоји способност одлучивања због извесног поремећаја у вољи. У том случају не постоји могућност да се сопствено понашање вољно контролише, како се наводи, подстреци за делом су тако надмоћни, или су фактори кочења толико ослабљени да не постоји (или је

компулзивна сила и претња не искључују вољу, али на њу у одређеном смислу делују и то тако што процес доношења одлуке на неки начин усмеравају, те донета одлука бива опредељена њиховим деловањем. Једном речју, код лица на које се примењују, ограничавају слободу вољног деловања тј. доношења или остваривања одлука. Сходно томе, оправдано је значај компулзивне силе и претње, с обзиром на њихову природу, тражити у вези са субјективним елементом кривичног дела, тј. кривицом. Наиме, њихов значај требало би утврдити преко оних института који садрже вољну компоненту, а то су умишљај и урачунљивост. Вид. више, Н. Делић, *Нова решења опитних института у Кривичном законнику Србије*, Београд 2009, 103–108.

¹² Могао би се бранити и став да дато означавање представља неоправдану симплификацију овог метода. Реч јесте о мешовитом методу, али мешовитом методу чија је комплексна биолошко-психолошка садржина обогаћена и довоструком нормативном компонентом. Метод којим се утврђују неурачунљивост и битно смањена урачунљивост у свом сегменту који се уобичајено означава као „биолошки“ јесте биолошко-психолошко-нормативан, док је у сегменту који се означава као „психолошки“ такође садржински богатији, односно психолошко-нормативан јер се не своди искључиво на процену могућности/немогућности, односно битног смањења релевантних психичких функција, већ нужно подразумева и одговарајућу нормативну оцену будући да се у конкретном случају такође утврђује и да ли је учинилац био у стању да „савлада“ утицаје из дате биопсихолошке сфере и да не учини кривично дело. Сходно наведеном, далеко транспарентније би било уколико би се дати метод означавао као комплексни мешовити метод. Вид. Н. Делић, „Неке дилеме у вези утврђивања неурачунљивости и битно смањене урачунљивости (члан 23. КЗ)“, у: *Развој правног система Србије и хармонизација са правом Европске уније – правни, економски, политички и социолошки аспекти*, Београд 2012, 152–154.

¹³ Вид. Н. Делић, *Кривичноправни значај смањене урачунљивости*, МР, Правни факултет у Београду, Београд 1995, 98–99.

битно смањена) могућност њиховог савладавања иако постоји способност схватања оног што се чини.¹⁴

Умишљај – Према законској формулацији (члан 25. КЗ), садржај умишљаја квалитативно одређују две компоненте: интелектуална и вољна – као сегменти једне целине, у смислу јединства знања и хтења. У датом контексту постојање свести је претпоставка за постојање воље, за доношење одлуке. Садржај вољне компоненте умишљаја чини или безусловна воља да се оствари кривично дело тј. хтење (директни умишљај) или пристајање на кривично дело (евентуални умишљај). У првом случају – директни умишљај, воља се састоји у одлуци да се дато кривично дело оствари, односно у хтењу учиниоца да својом радњом учини кривично дело у условима постојања свих околности којих је свестан, а које имају значај обележја бића кривичног дела. При томе, треба нагласити да се вољни однос учиниоца код директног умишљаја изражава у хтењу, а не у жељи јер се жеља не мора поклапати са хтењем. Отуда, директни умишљај постоји и онда када је учинилац хтео извршење дела иако то у ствари није желео. У другом случају – евентуални умишљај, учинилац се саглашава са могућношћу остварења кривичног дела. Свестан је високог ризика који прати његову делатност и акцептира наступање кривичног дела. Вољна компонента евентуалног умишљаја састоји се у пристајању учиниоца, што значи да он не чини никакав вољни напор да оствари кривично дело, али и не одустаје од радње него је врши прихватајући могућност наступања кривичног дела. Овакав вољни однос учиниоца према делу може да постоји само уколико је код учиниоца постојала свест о томе да услед његове радње може доћи до остварења кривичног дела. Оно што суштински разликује директни и евентуални умишљај јесте интензитет вољне компоненте и у том смислу хтење претпоставља вољу већег интензитета него пристајање. Присуство воље одговарајућег интензитета, односно њено одсуство јесте и критеријум диференцирања евентуалног умишљаја од свесног нехата (члан 26. КЗ). Како се наводи, за њихово разграничење од највећег значаја је теорија пристајања, схваћена психолошки-нормативно.¹⁵ Ово из разлога што се утврђивање евентуалног умишљаја не може увек заснивати само на психичком односу учиниоца већ се његов пристанак мора утврђивати и као нормативна, вредносна чињеница.¹⁶

¹⁴ Д. Дракић, *Неурачунљивост*, Нови Сад 2007, 106–107.

¹⁵ З. Стојановић, (2015), 168. Треба рећи да у немачкој литератури наилазимо на став, према којем решавање датог питања представља акт вредновања, односно претпоставља искључиво нормативни приступ и сходно томе разлику између умишљаја и нехата најпрецизније исказује „критеријум опредељивања за могућу повреду правног добра“. Будући да, према датом мишљењу, између евентуалног умишљаја и свесног нехата постоји не само квантитативна, већ и квалитативна разлика, процес утврђивања да ли постоји „одлука за једну могућу повреду правног добра“ нужно захтева конкретизацију тј. обухвата примену и одговарајућих индикатора као што су нпр. препозната опасност сопственог понашања; у којој мери је за учиниоца било вероватно да ће пасивни субјект личним анагажовањем избећи проузроковану опасност и околност да ли је учинилац имао мотив да могуће последице урачуна у своје понашање. Но, из разлога што се у појединим случајевима дато разликовање не може свести искључиво на појединачне индикаторе, аутор закључује да граничне ситуације ипак треба процењивати на основу свеукупног сагледавања свих објективних и субјективних чињеничних околности. С. Roxin, „О евентуалном умишљају“, *Crimen*, Београд 1/2010, 8–15.

¹⁶ Вид. И. Вуковић, „О појму нехата и његовим појавним облицима“, у: *Стање криминалитета у Србији и правна средства реаговања, Трећи део*, Београд 2009, 245–246. и И. Вуковић, „Кривичноправни проблеми преношења HIV-а“, *Crimen*, Београд, 1/2010, 76–81.

Добровољни одустанак – Институт добровољног одустанка (члан 32, ст. 1, 2 и 4. КЗ), који представља факултативни основ за ослобођење од казне, садржи објективну (да је учинилац престао са преузимањем радње извршења – несвршени покушај или у случају њеног окончања, спечио наступање последице – свршени покушај) и субјективну компоненту која се реализује тако што је учинилац одлуку о одустанку од кривичног дела донео добровољно. Сматра се да се субјективна страна добровољног одустанка исцрпљује у томе што је одлука о одустанку резултат слободне воље учиниоца, тј. одустајање је акт његове слободне детерминације. То значи да је учинилац одлуку донео под дејством унутрашњих мотива, независно од њихове моралне природе, а не под дејством одређених спољних околности које имају карактер озбиљне сметње за довршење кривичног дела (АС у Крагујевцу Кж 891/12¹⁷ и АС у Београду Кж1 3024/13¹⁸). Осим воље и унутрашњих мотива, добровољност учиниоца дефинише и свест о томе да је кривично дело могао да доврши.¹⁹ Наиме, одустајање мора бити свесно и вољно и отуда нема добровољног одустанка ако је учинилац спречио наступање последице случајно или из незнања. Сходно томе, можемо да видимо да иако се добровољност у етимолошком смислу примарно везује за вољу учиниоца, она је садржински посматрано сложена субјективна категорија која обухвата вољну одлуку, дејство одређених тј. унутрашњих мотива и одговарајућу свест учиниоца – свест о могућности довршења дела. Међутим, у складу са мешовитим, психолошко-нормативним теоријама добровољности природа субјективне компоненте института добровољног одустанка ипак није „чисто“ субјективна, већ њен сложени психолошки супстрат нужно коезистира са нормативним корективом који подразумева вредносни суд о испуњености законских претпоставки за примену овог института.²⁰ Најзад, треба рећи да има мишљења да се евентуалне потешкоће приликом утврђивања добровољности могу избећи тако што би одустанак увек морао бити вољан, али не и добровољан, а што имплицира да би одустанак не би постојао једино услед дејства неких околности које у потпуности искључују вољу учиниоца, тј. њено реализовање.²¹

Добровољно спречавање кривичног дела од стране саучесника – Сходно законској одредби ослободити се од казне може саизвршилац, подстрекач или помагач који је добровољно спречио извршење кривичног дела (члан 32, став 3. КЗ). За примену овог института није довољно да је саучесник одустао о даљег предузимања радње саучесништва, већ је потребно да је спречио извршиоца да изврши кривично дело или кажњив покушај.²² Како се наводи, саучесници на тај начин „анулирају“ сопствени допринос кривичном делу. Добровољност се манифестује тако што саучесник под дејством унутрашњих мотива нпр. гриже савести, стида или сажаљења „ревидира“ своју раније донету вољну одлуку и при томе је свестан да може довршити одговарајућу саучесничку радњу, односно да дело може бити учињено. Међутим, неће бити добровољности у

¹⁷ Цит. према, *Избор судске праксе*, Београд 1/2015, 43.

¹⁸ Цит. према, *Билтен Вишег суда у Београду*, Београд 2014, 8.

¹⁹ З. Стојановић, (2015), 220.

²⁰ С. Roxin, *Strafrecht, Allgemeiner Teil, Band II*, München 2003, 602, И. Симовић-Хибер, *Добровољни одустанак у кривичном праву*, ДД, Правни факултет у Београду, Београд 1987, 334–335. и И. Ђокић, „О добровољности одустанка од извршења кривичног дела“, *Анали Правног факултета у Београду*, Београд 1/2015, 186–200.

²¹ З. Стојановић, „Одустанак од извршења кривичног дела и питање добровољности“, *Правни живот*, Београд 1/1978, 35–38.

²² З. Стојановић, (2015), 271.

случају када је одлука о одустанку донета под дејством тзв. индиферентних мотива нпр. зато што је изгубио интерес за кривично дело или му је учествовање у кривичном делу постало досадно, јер у том случају, како се истиче, недостаје „моћ“ (снага) вољног одлучивања.²³

Саизвршилаштво – Екстензивни појам саизвршилаштва, односно саизвршилаштво у случају предузимања неизвршилачке радње, поред осталог (умишљај и битан допринос извршењу кривичног дела) претпоставља и заједничку одлуку (члан 33. КЗ), што, како се наводи, значи да је потребно да код учесника постоји воља да кривично дело заједнички изврше тзв. извршилачка воља²⁴ тј. да кривично дело „хоће као заједничко, па према томе и као своје“ (ВСС Кж 32/65).²⁵ Да би постојало саизвршилаштво објективни и субјективни елемент у конкретном случају морају бити у одговарајућој корелацији и при томе могу бити различитог интензитета. Међутим, ни изузетно висок интензитет извршилачке воље не може у потпуности компензовати недовољно изражен или одсутан објективни елемент који се састоји у битном доприносу извршењу кривичног дела. Сам субјективни елемент – извршилачка воља, састоји се у заједничкој одлуци која претпоставља присуство свести и воље о заједничком извршењу кривичног дела. Другим речима, заједничка одлука подразумева постојање одређеног споразума (договора) да се заједнички изврши кривично дело, тј. плана о подели улога у процесу извршења. У том смислу заједничка одлука имлицира да сваки учесник у перманентној свесној и вољној координацији остварује кривично дело као равноправни партнер. При томе, свест и воља морају бити тако орјентисани да предузете радње не представљају битан допринос само појединим, већ свим учесницима кривичног дела. Једном речју, допринос радњама других учесника треба да представља допуну сопственом делу, што се утврђује на основу онога што је било обухваћено свешћу и вољом приликом доношења одлуке.²⁶ Све речено упућује на закључак да појам извршилачке воље треба разумети као јединство свести и воље. Будући да саизвршилаштво остварено предузимањем неизвршилачке радње увек подразумева умишљај, који треба схватити у његовом уобичајеном, законском смислу (члан 25. КЗ), овде је неопходно правити дистинкцију између свести и воље који улазе у састав умишљаја и свести и воље да се заједнички оствари кривично дело, који, као што је наведено, произлазе из заједничке одлуке.²⁷

Стварно кајање – Сходно законском тексту, за примену института стварног кајања као факултативног основа за ослобођење од казне, потребно је да су испуњени следећи услови: да је реч о кривичном делу за које је прописана казна затвора до пет година; да је учинилац отклонио последице дела или накнадио штету проузроковану кривичним делом и да је то учинио пре него што је сазнао да је откривен (члан 58, став 3. КЗ). Иако се у законском тексту то изричито не наводи, за примену института стварног кајања потребно да буде испуњен још један услов – да стварно кајање буде добровољно, што значи да је учинилац сам, на основу слободне воље и под дејством унутрашњих мотива,

²³ С. Roxin, (2003), 602.

²⁴ З. Стојановић, (2015), 256.

²⁵ Цит. према, *Ibid.*, 258.

²⁶ BGH 89 2826. Цит. према, А. Schönke, Н. Schröder, *Strafgesetzbuch, Kommentar*, München 2001, 431.

²⁷ Н. Делић, „Неке дилеме у вези законског појма саизвршилаштва“, *Резија за криминологију и кривично право*, Београд 3/2009, 266–268. и 270.

одлучио да отклони последице кривичног дела. Према претежно усвојеном мишљењу, неће постојати стварно кајање ако је учинилац на отклањање последице био принуђен деловањем трећих лица или насталим околностима. Ако је до доношења одлуке дошло услед симултаног деловања унутрашњих импулса и спољних фактора, за оцену добровољности је потребно утврдити шта је у конкретном случају имало претежни утицај на одлуку учиниоца. Оцену добровољности треба вршити према околностима под којима је до отклањања последице дошло.²⁸ За добровољност није битно да ли су унутрашњи мотиви учиниоца моралне природе, јер стварно кајање, једнако као и добровољни одустанак, није морални, већ правни појам са психолошком садржином и стога не мора бити морално-етичком позитивно.²⁹ Осим слободне воље и претежног дејства унутрашњих мотива, потребно је да код учиниоца постоји и свест о свему томе. Може се поставити питање зашто законодавац код института стварног кајања у сам законски текст не уноси квалификатив добровољности, да ли зато што се добровољност као услов овде подразумева или, супротно, зато што сматра да овде добровољност није неопходна будући да апсолутна добровољност не постоји ни у психолошком смислу, односно вољна радња је увек покренута и усмерена одређеним мотивима који настају у вези са спољном околношћу или се базирају на одговарајућем унутрашњем психофизиолошком надражају.³⁰ Ако пођемо од чињенице да се у посебном делу кривичног права код појединих кривичних дела код којих је институт стварног кајања прописан по правилу изричито захтева да оно у конкретном случају мора бити и добровољно, могло би се закључити да законодавац само у тим случајевим инсистира на његовој субјективној компоненти, док би у случајевима када се овај институт примењује на основу опште норме кривичног права, у обзир могло да дође чак и отклањање последице дела које је било „недобровољно“ – које је у потпуности било опредељено деловањем спољних околности. Треба узети да законодавац, ипак, није имао намеру да предузме овако радикалан захват и предвиди могућност ослобођења од казне и за случајеве отклањања последице кривичног дела које није било добровољно, већ да је квалификатив добровољности изоставио у намери да на тај начин избегне да се дати услов сувише рестриктивно тумачи што у судској пракси у великој мери сужава, ако не и искључује могућност његове примене. Интенција законодаваца је несумњиво била да добровољност код стварног кајања задржи, што је сасвим логично јер она произлази из саме природе овог института, али и да пружи могућност за шире тумачење овог појма и тиме обезбеди већи простор за његову примену.³¹

Рад у јавном интересу – Рад у јавном интересу као алтернатива казни лишења слободе може се изрећи за кривична дела за која је прописан затвор до

²⁸ Вид. Ђ. Ђорђевић, „Стварно кајање“, *Југословенска ревија за криминологију и кривично право*, Београд 4/1990, 34.

²⁹ Сходно томе, није адекватан назив овог института будући да „кајање“ има позитивну моралну конотацију.

³⁰ З. Стојановић, (1978/1), 38. Упор. В. Камбовски, „Субјективна страна одустанка од извршења кривичног дела, појам добровољности“, *Југословенска ревија за криминологију и кривично право*, Београд 2/1975, 243.

³¹ Н. Делић, „Дело малог значаја и стварно кајање у Кривичном законнику“, *Анали Правног факултета у Београду*, Београд 1/2014, 31–33. и Н. Делић, „Поравнање учиниоца и окривљеног као основ за ослобођење од казне“, у: *Казнено законодавство: прогресивна или регресивна решења*, Београд 2005, 294–295. Вид. Љ. Радуловић, „Ослобођење од казне“, у: *Идентитетски преображај Србије, Прилози пројекту 2015 – Колективна монографија*, Београд 2016, 87–89.

три године или новчана казна. Сходно законском тексту, уколико су испуњени предвиђени услови, рад у јавном интересу се не може изрећи без пристанка учиниоца (члан 52, став 4. КЗ). Дати услов, са једне стране, произлази из саме природе и начина извршења ове казне, а са друге стране, постоји зато што релеватни међународни документи забрањују присилан рад као кривичну санкцију. Пристанак учиниоца подразумева добровољност у „ширем“ смислу тј. да је свестан шта предвиђена законска могућност подразумева и да се сагласио са тим да му уместо казне затвора буде узречена казна рад у јавном интересу као и да је дату сагласност манифестовао на одговарајући начин, односно да се изричито и недвосмислено изјавио да прихвата изрицање ове казне.

Пристанак повређеног – Будући да не постоји изричита законска одредба која прописује услове за примену пристанка повређеног као основа који искључује противправност, судска пракса и доктрина стоје на становишту да су претпоставке пристанка повређеног следеће: да се ради о личном диспонибилном правном добру; да је пристанак изјављен пре остварења дела и да није опозван до момента његовог вршења; да постоји способност за пристанак; да је пристанак манифестован у спољном свету; одсуство мана воље (принуда, превара и заблуда искључују дејство пристанка) и свест учиниоца о постојању пристанка.³² Како се сматра, способност за пристанак јесте способност *sui generis* и у суштини подразумева индивидуалну способност расуђивања и одлучивања. При томе, довољна је фактичка природна способност расуђивања и одлучивања, која претпоставља такву душевну зрелост, која омогућава да се спозна значај пристанка и домашај захвата другог лица, те да се воља према тако спознатим околностима определи.³³ Ова способност се разликује од урачунљивости јер у датом контексту релевантних психичких функција свести и воље, по свом значају, а по природи ствари, доминира воља која мора бити споља слободно манифестована у виду пристанка који може бити изјављен изричито или конклюдентно. Изражавање воље не захтева одређену форму, али у сваком случају воља мора да буде јасно и недвосмислено манифестована и не сме се довести у сумњу. Воља такође мора да буде и озбиљна.³⁴

Пристанак повређеног, исто тако, може имати утицаја и на предвиђеност у закону у смислу да „сагласност“ пасивног субјекта може да искључи остварење бића одређеног кривичног дела.³⁵ То су најпре она кривична дела чија обележја појмовно подразумевају да је њихово остварење могуће само противно вољи титулара правног добра, те уколико се радња извршења остварује сагласно његовој вољи, кривичног дела нема (нпр. силовање и изнуда). Затим, ту су кривична дела код којих остварење бића непосредно зависи од воље титулара одговарајућег правног добра у смислу да се радња извршења предузима „неовлашћено“ или „без његовог пристанка.“ Да би пристанак у виду сагласности искључио биће кривичног дела, довољна је минимална, природна воља титулара, коју по правилу поседује свако лице.

³² И. Вуковић, „Пристанак повређеног као основ искључења противправности“, у: *Казнена реакција у Србији, Трећи део*, Београд 2013, 175–186. и И. Марковић, „Пристанак повређеног у кривичном праву“, у: *Казнена реакција у Србији, Први део*, Београд 2011, 286–290.

³³ И. Вуковић, (2013), 181.

³⁴ И. Марковић, (2011), 289.

³⁵ Иако „пристанак“ и „сагласност“ у језичком смислу представљају синониме и не разликују се по свом психичком садржају, сходно реченом ова два појма у датом контексту имају различит кривичноправни значај – пристанак искључује противправност, а сагласност искључује предвиђеност у закону.

Претпоставка пристанка у виду сагласности јесте и његова добровољност. Како се истиче, пристанак у виду сагласности не мора бити дат изричито или конклюдентно, довољно је фактичко постојање сагласности у тренутку извршења кривичног дела, без спољног манифестовања сагласне воље. Међутим, треба рећи да само нереаговање на дело, у смислу пасивног трпљења још увек не значи саглашавање са његовим остварењем.³⁶

Најзад, у страниој литератури се као могући основ искључења противправности појављује и претпостављени пристанак који је супсидијаран у односу на пристанак повређеног и за који важе исти услови изузев изјаве којом се титулар правног добра саглашава са захватом – она овде изостаје. Претпостављени пристанак има значај у два случаја: поступање у интересу повређеног и поступање у интересу другог лица. У првом случају полази се од суда о вероватноћи шта представља стварну вољу титулара одређеног правног добра у тренутку извршења дела. Циљ је хипотетичко установљавање онога што одговара његовој стварној вољи, тј. на основу објективних индиција установљавање његове претпостављене воље. При томе, треба нагласити да је одлучујућа његова претпостављена, хипотетичка воља, а не објективни интерес. Како се истиче, само у овом случају постоје оправдани криминално-политички разлози да се претпостављена воља титулара правног добра и уважи. Примену другог случаја, који је од значаја онда када се са сигурношћу може претпоставити да би титулар правног добра, независно од својих интереса пристао на повреду – дело се не чини у интересу титулара правног добра, већ у интересу учиниоца или трећег лица, због могуће злоупотребе би требало ограничити само багателни криминалитет и/или однос међу блиским лицима.³⁷

Овде треба рећи још и то да је у теорији присутно питање да ли је за примену института нужне одбране (члан 19. КЗ) и крајње нужде (члан 20. КЗ), поред постојећих услова, потребно да постоји и одговарајући субјективни елемент. Присталице субјективних теорија, које у односу на дато питање заузимају афирмативни став, различито одређују садржај потребног субјективног елемента. Према једном схватању, дати субјективни елемент обухвата искључиво одговарајућу свест. Друго учење пак, на субјективном плану не сматра довољним само свест већ тражи и одговарајућу вољну страну учиниоца, што би значило да је за примену института нужне одбране неопходна тзв. одбрамбена воља, а за примену института крајње нужде, тзв. спасилачка воља.³⁸ Иако се наша судска пракса о томе углавном не изјашњава, у доктрини је присутан став да предност треба дати другом учењу, сходно којем је за примену института нужне одбране и крајње нужде потребно да лице буде свесно напада/опасности односно, одбране/оклањања опасности и да код њега постоји воља да се напад одбије, односно опасност отклони.³⁹ Изнето упућује на закључак да је и овде реч о институту који се у етимолошком смислу примарно везује за појам воље, али садржински претпоставља коегзистенцију интелектуалне и вољне компоненте.⁴⁰

³⁶ И. Марковић, (2011), 284.

³⁷ *Ibid.*, 292–293. и И. Вуковић, „Претпостављени пристанак у кривичном праву“, *Crimen*, Београд 1/2014, 50–57.

³⁸ И. Вуковић, „О субјективним обележјима противправности у кривичном праву“, *Анали Правног факултета у Београду*, Београд 2/2011, 126–132.

³⁹ З. Стојановић, (2015), 144. и 148.

⁴⁰ Истине ради, у вези овог питања у нашој кривичноправној теорији наилазимо и на другачије мишљење према којем раздвајање субјективног елемента (противправности) на свест и вољу није оправдано јер почива на недовољно артикулисаној разликовању појединих релевантних

Следствено свему наведеном, може се закључити да, сагласно поставкама опште психологије о њиховој нужној повезаности, субјективну компоненту свих претходно приказаних института представља јединство свести и воље тј. ни у једном случају воља не егзистира самостално.

Наведена констатација надаље отвара питање да ли коегзистенција интелектуалног и волунтативног елемента представља правило које важи за све институте кривичног права или је пак, могуће да се у неком случају психолошки супстрат исцрпљује искључиво у одговарајућој свести.

Институт који изворно не садржи вољну компоненту јесте свест о противправности – трећи конститутивни елемент кривице који сходно законском тексту, подразумева актуелну и потенцијалну свест о противправности (члан 22. КЗ). Иако већина аутора по том питању не заузима децидиран став,⁴¹ оправдано је сматрати да свест о противправност није примарно нормативна, већ психолошка категорија. Ово из разлога што укључивање свести о противправности у појам кривице није резултат само пуког спајања психолошких и нормативних теорија кривице већ и њиховог прогресивног интегративног модификовања, које је остварено на тај начин што је свест о противправности интегрисана у психолошки супстрат који тиме престаје да буде вредносно неутралан и етички безбојан тј. добија своју примарну „дозу“ нормативности, која се потом у својој потпуности (тоталитету) остварује кроз сам суд о невредности дела којим учинилац крши норму и суд о његовом односу према тој норми и добру које та норма штити – прекором који се упућује учиниоцу кривичног дела. Сходно томе, у оквирима мешовитих психолошко-нормативних теорија кривице свест о противправности јесте и сегмент психолошког елемента кривице, који заједно са урачунљивошћу и умишљајем, односно нехатом чини њен персонални фактицитет на коме се заснива суд о невредности дела.⁴²

На крају треба рећи и то да се за постојање саучесништва које подразумева реализовање кривичног дела од стране више лица, поред објективне везе која се састоји у заједничком остварењу битних елемената кривичног дела, захтева да између тих лица постоји и субјективна веза која се огледа у свести о заједничком деловању. Иако се стиче утисак да је у датом контексту по питању субјективног услова тежиште на свести саучесника – саучесник је свестан да заједно са другим лицима учествује у остварењу кривичног дела, субјективни супстрат саучесништва, по природи ствари, поред свести подразумева и одговарајућу вољу, односно подударност воља свих учесника у односу на само извршење дела.⁴³

психолошких процеса, пре свега мотивације и сходно томе, треба узети да сама свест о постојању основа оправдања представља довољну субјективну претпоставку противправности. И. Вуковић, (2/2011), 134.

⁴¹ Д. Атанацковић, „Неки проблеми у вези са објективно-субјективним схватањем кривичног дела“, *Анали Правног факултета у Београду*, Београд 1–2/1991, 30. и В. Камбовски, *Казнено право, опит дел*, Скопје 2005, 538. и 540. Вид. Н. Делић, „Појам кривице у кривичном законодавству Македоније“, у: *Право земаља у региону*, Београд 2010, 140–142.

⁴² Вид. Н. Делић, „Свест о противправности као конститутивни елемент кривице“, *Анали Правног факултета у Београду*, Београд 2/2008, 174–176.

⁴³ Ф. Ваčić, *Krivično pravo, Opći dio*, Zagreb 1980, 337.

КРИВИЧНОПРАВНИ ЗНАЧАЈ НАМЕРЕ

У кривичноправној доктрини појам намере повезан је са остварењем неког даљег, будућег циља радње, који се налази ван обележја бића кривичног дела. По правилу, то је нека даља последица.⁴⁴

Наиме, уколико представа о циљу делује као покретач за предузимање одређене радње, тада постоји намера. Може се рећи да са намером поступа оно лице које под дејством представе о циљу предузима радњу да би остварило дати циљ.⁴⁵ У суштини свака човекова радња је намерна јер се сваком радњом иде ка остварењу неког циља и у том смислу учинилац сваког кривичног дела поступа са намером.

Код појединих кривичних дела законодавац прописује да радња представља кривично дело само уколико постоји одговарајућа намера – намера је субјективно обележје бића кривичног дела.

Као што је познато, у субјективна обележја бића кривичног дела, осим намере спадају још и мотиви/побуде као и умишљај и нехат (теорија о двострукој функцији умишљаја и нехата).⁴⁶ При томе, намера, једнако као и мотив/побуда, представља самосталну субјективну категорију, која, иако је са њим функционално повезана, егзистира независно од умишљаја и утврђују се само уколико је у конкретном бићу предвиђена.⁴⁷ У том смислу судска пракса стоји на становишту да намеру треба утврђивати посредно, преко објективних околности конкретног случаја (ВСС КжІ 811/08).⁴⁸ Код кривичних дела у чије биће је унета намера, за постојање кривичног дела је ирелеватно да ли је она заиста и остварена, будући да се, као што је напред наведено, односи на нешто што је изван оквира датог неправда.

Намера може бити основно или/и допунско обележје бића кривичног дела.

Намера је предвиђена као основно обележје бића – кривично дело кршење закона од стране судије, јавног тужиоца и његовог заменика (члан 360, став 1. КЗ). Да би постојало кривично дело радња извршења мора бити предузета у намери да се другом на тај начин прибави каква корист или нанесе каква штета. Уколико би код учиниоца постојала намера да себи прибави какву корист, а до тога није дошло из било којих разлога, радило би се о покушају кривичног дела злоупотребе службеног положаја (члан 359, став 1. КЗ).

Иста намера је предвиђена као основно и допунско обележје бића – кривично дело фалсификовање новца (члан 223, ст. 1. и 2. КЗ). Радња извршења основног облика кривичног дела је алтернативно прописана и оно постоји ако је

⁴⁴ Н. Schultz, *Einführung in den allgemeinen Teil des Strafrechts*, I, Bern 1974, 139. У истом смислу, Ф. Вајић, (1980), 255, Група аутора, редактор Љ. Лазаревић, *Коментар Кривичног закона СРЈ*, Београд 1995, 90. и З. Стојановић, (2015), 104,

⁴⁵ У том смислу вид. Ј. Таховић, *Кривично право, Општи део*, Београд 1961, 70, М. Ђорђевић, Ж. Јовановић, *Кривично право ФНРЈ, Општи део*, Београд 1955, 152. и Љ. Јовановић, *Кривично право, Општи део*, Београд 1986, 230.

⁴⁶ Како се истиче, поделу на објективна и субјективна обележја бића треба схватити условно. Објективно у бићу кривичног дела одређено је субјективним. Субјективни (персонални) супстрат неког понашања квалитативно мења то понашање. Управо је ту од значаја схватање о двострукој функцији умишљаја и нехата. З. Стојановић (2015), 105.

⁴⁷ *Ibid*, 163. Вид. В. Бајовић, *О чињеницама и истини у кривичном поступку*, Београд 2015, 44–45.

⁴⁸ Цит. према, З. Стојановић, Н. Делић, *Кривично право, Посебни део*, Београд 2015, 175.

делатност која има карактер радње извршења предузета у намери да се лажни, односно преиначени новац стави у оптицај. Лакши облик кривичног дела такође има алтернативно прописану радњу и у првом случају кривично дело је довршено уколико је делатност која има карактер радње извршења предузета у истој намери као и код основног облика кривичног дела – намери да се лажни новац стави у оптицај као прави. Слично је и код кривичног дела утаје (члан 207, ст. 1. и 5. КЗ), с том разликом што је код основног облика предвиђено да се радња извршења предузима у намери да се себи или другом прибави противправна имовинска корист, а код привилегованог облика, у намери да се себи или другом прибави имовинска корист.

Различите намере су предвиђене као основно и допунско обележје бића – кривична дела преваре (члан 208, ст. 1. и 2. КЗ), превара у осигурању (члан 208а ст. 1. и 2. КЗ) и кривично дело рачунарске преваре (члан 301, ст. 1. и 4. КЗ). Основни облик кривичних дела постоји уколико је радња извршења предузета у намери да се довођењем у заблуду или одржавањем у заблуди пасивног субјекта себи или другом прибави противправна имовинска корист. Лакши облик кривичних дела постоји уколико је остварена привилегујућа околност коју чини намера да се друго лице оштети – без намере прибављања протиправане имовинске користи. Такође и код кривичног дела позивање на насилну промену уставног уређења (члан 309, ст. 1. и 3. КЗ) основни облик постоји, уколико је радња извршења предузета у намери угрожавања уставног уређења или безбедности Србије, а лакши облик, када је прва, од две радње извршења (која се састоји у изради и умножавању) предузета у одговарајућој намери – намери растурања материјала који је такав да се њиме може извршити основни облик кривичног дела.

Намера је обележје само посебног облика кривичног дела – кривично дело прикривања (члан 221, став 3. КЗ). За разлику од основног облика, за одговорност за посебни облик кривичног дела (који је уведен 2009. године), на субјективном плану је потребно да се радња извршења предузима у намери да се себи или другом прибави противправна имовинска корист.

Има и кривичних дела код којих одсуство одговарајуће намере представља обележје бића – кривично дело одузимање туђе ствари (члан 211, став 1. КЗ). Кривично дело чини ко без намере прибављања имовинске користи противправно одузме туђу покретну ствар. Радња извршења и објект радње су исти као код кривичног дела крађе, разлика постоји само у погледу одсуства намере као субјективног обележја бића – не сме постојати намера прибављања имовинске користи. Релеватни облик кривице јесте умишљај, директни или евентуални. Будући да код кривичног дела крађе намера мора да постоји у тренутку предузимања радње извршења, то значи да уколико се код учиниоца намера прибављања имовинске користи, формира након одузимања ствари, ово дело не прераста у кривично дело крађе.

Постоји и кривично дело код којег намера није предвиђена као обележје бића, али се сматра да је потребна за његово остварење – кривично дело увреде (члан 174, став 1. КЗ). Будући да није дат законски појам увреде, примењује се појам који је формиран у теорији и судској пракси, а у складу са којим се под увредом подразумева изјава омаловажавања која је сазната од другог лица. Радња извршења кривичног дела јесте омаловажавање неког лица. Субјективно обележје бића чини умишљај (ВС у Пожаревцу КжЗ 350/14).⁴⁹ Спорно је да ли је

⁴⁹ Цит. према, *Избор судске праксе*, Београд 3/2015, 36.

за постојање кривичног дела осим умишљаја потребна и намера омаловажавања будући да није садржана у законском тексту. Иако у нашој теорији постоји схватање да намера не улази у појам увреде,⁵⁰ треба узети да се из основа искључена противправности који је предвиђен у ставу 4. применом *argumentum a contrario* може доћи до закључка да, иако намера није непосредно садржана у бићу кривичног дела, она ипак улази у његов појам, будући да је без намере омаловажавања тешко утврдити да ли нека радња има увредљив карактер. На исти став наилазимо и у судској пракси (ВСС Кзз 23/98,⁵¹ ОС у Београду Кж 440/09⁵² и АС у Нишу Кж1 605/12⁵³). Као се истиче, дата субјективна усмереност је нарочито важна када се ради о увредљивој изјави која је по свом карактеру истинита.⁵⁴

Код највећег броја кривичних дела обележје бића јесте само једна намера – кривично дело изнуде (члан 214, став 1. КЗ) које садржи намеру да се себи или другом прибави противправна имовинска корист. Нешто другачије пак, намера је одређена у законском појму кривичног дела крађе (члан 203, став 1. КЗ) код којег субјективно обележје бића јесте намера да се присвајањем туђе покретне ствари себи или другом прибави противправна имовинска корист. Овде намера има два кључна момента: присвајање туђе покретне ствари и прибављање противправне имовинске користи.⁵⁵ Циљ крађе јесте увећање имовине или задовољење неких својих или туђих потреба на рачун туђе имовине што се остварује присвајањем одузете ствари. Како се сматра, намера присвајања постоји у случају када извршилац има намеру да се према ствари понаша као власник, да је користи и њоме располаже – намера мора бити управљена на присвајање ствари.⁵⁶

Код појединих кривичних дела намера је алтернативно прописана – кривично дело тероризма (члан 391, ст. 1. и 2. КЗ). Радња извршења основног облика алтернативно је прописана и реч је о великом броју различитих делатности које је законодавац понаособ набројао. Да би постојало кривично дело потребно је да је нека од алтернативно предвиђених делатности предузета у одређеној намери, која је такође алтернативно одређена. У оквиру законског описа овог кривичног дела, намера представља диференцијалну категорију на

⁵⁰ Љ. Лазаревић, *Кривично право Југославије*, Београд 1998, 501.

⁵¹ Цит. према, И. Симић, *Збирка судских одлука из кривичноправне материје, Трећа књига*, Београд 2000, 98.

⁵² Цит. према, А. Трешњев, *Збирка судских одлука из кривичноправне материје, Девета књига*, Београд 2013, 74–75.

⁵³ Цит. према, *Избор судске праксе*, Београд 6/2014, 40.

⁵⁴ З. Стојановић, *Коментар Кривичног законика*, Београд 2012, 508.

⁵⁵ Одредбом члана 228. Кривичног законика Хрватске предвиђено је да крађу чини ко туђу покретну ствар одузме другом с циљем да је противправно присвоји. Како се наводи, субјективни елемент бића јесте посебна намера *dolus specialis* – намера присвајања. У формалном смислу се не тражи намера стицања противправне имовинске користи, већ је довољно доказати да је учинилац „ишао за тим“ да оствари фактичку власт нада делом. D. Derenčinović, L. Cvitanović, M. Munivtana-Vajda, K. Turković, *Posebni dio kaznenog prava*, Zagreb 2013, 178.

⁵⁶ З. Стојановић, (2012), 605. Присутан је став према којем воља да се влада на ствари као субјективни елемент притежања подразумева да је притежалац спреман да поступа према ствари према својој вољи. Не тражи се нарочито нормирана воља да се ствар поседује или присвоји, довољно је да постоји природна воља. Такође, довољно је да постоји генерална воља притежаоца да влада над ствари (стварима) унутра одређеног простора. Воља да се влада на ствари не мора бити актуелна, већ је довољно да буде потенцијална. И. Вуковић, „О радњи одузимања код крађе (члан 203. КЗ)“, у: *Развој правног система Србије и хармонизација са правом ЕУ – Прилогу пројекту 2008*, Београд 2009, 40–41.

основу које се процењује да ли нпр. отмица неког лица има карактер кривичног дела тероризма. То значи да законодавац изван појма овог кривичног дела оставља све оне случајеве када су делатности које имају карактер радње извршења остварене без наведене намере. Суштина кривичног дела лежи, са једне стране, у предузимању делатности које имају карактер радње извршења, а са друге стране, у одговарајућој управљености тих делатности. При томе, намера је оно обележје бића које код овог кривичног дела примарно детерминише изузетно висок степен његове друштвене опасности. Привилеговани облик кривичног дела постоји када неко прети извршењем основног облика кривичног дела, тј. предузимањем неке од предвиђених радњи извршења са одговарајућом намером.

Надаље, код кривичног дела разбојничке крађе (члан 205. став 1. КЗ) намера је кумулативно прописана. Као сложено кривично дело (привидни реални стицај) разбојничка крађа у себи обухвата две намере: прва – приликом одузимања туђе покретне ствари постоји намера да се њеним присвајањем себи или другом прибави противправна имовинска корист и друга – сила или претња да ће се непосредно напасти на живот или тело примењују се у намери да се украдена ствар задржи.

Када предвиђа намеру као обележје бића кривичног дела, законодавац код највећег броја кривичних дела користи термин „у намери“.

Међутим, код неких кривичних дела прописано је да се радња извршења предузима у одређеном „циљу“⁵⁷ – кривично дело трговине људима (члан 388, став 1. КЗ). Кривично дело претпоставља да је нека од алтернативно прописаних делатности која има карактер радње извршења предузета на један од алтернативно предвиђених начина ради остварења алтернативно прописаног циља: експлоатације рада пасивног субјекта, принудног рада, вршења кривичних дела, проституције или друге врсте сексуалне експлоатације, просјачења, употребе у порнографске сврхе, успостављање ропског или њему сличног односа, ради одузимања органа или дела тела или ради коришћења у оружаним сукобима. У том смислу је и став судске праксе да за постојање кривичног дела „недвосмислено мора бити утврђено да су радње окривљених биле предузете у циљу даље експлоатације оштећене“ (АС у Београду Кж1 2829/11).⁵⁸ У истом смислу је и одлука Врховног суда Србије Кз 483/04.⁵⁹ У прилог тврдњи да је и овде реч о намери као субјективном обележју бића говори став судске праксе да су „окривљена и њен сада покојни супруг имали намеру да малолетног оштећеног одведу у Италију где би се бавио просјачењем за њихов рачун“ (ВСС Кж 1057/05).⁶⁰

Има и кривичних дела код којих је законодавац намеру као субјективно обележје прописао користећи термин „ради“ нечег. Може се приметити да у кривичноправној доктрини не постоји усаглашено мишљење по питању како овај појам треба тумачити. Тако се у контексту кривичног дела неовлашћена

⁵⁷ Поједини аутори о циљу говоре као о самосталном субјективном елементу (М. Радовановић, *Кривично право СФРЈ*, Београд 1975, 192 и Б. Чејовић, *Кривично право, општи и посебни део*, Београд 2007, 201). Разликовање побуде, намере и циља је у кривичном праву било присутно још крајем 19. и почетком 20. века. Вид. Ф. Вернер, *Наука о казненом праву, Књига прва*, Београд 1870, 99, Ф. Лист, *Немачко кривично право (превод)*, Београд 1902, 188. и М. Доленц, А. Маклецов, *Систем целокупног кривичног права Краљевине Југославије*, Београд 1935, 111–112.

⁵⁸ Цит. према, З. Стојановић, Н. Делић, (2015), 326.

⁵⁹ Цит. према, *Ibid.*, 324.

⁶⁰ Цит. према, *Ibid.*, 326.

производња и стављање у промет опојних дрога (члан 246, став 1. КЗ) сматра да намера није изричито унета у законски опис, али да је она ипак неопходна код појединих облика кривичног дела. Наиме, куповина, држање и преношење опојне дроге треба да се врши „ради продаје“ што значи да код учиниоца мора постојати намера да то чини у циљу продаје.⁶¹ Супротно томе, већина домаћих аутора сматра да код облика тешког убиства који постоји у случају када је до лишења живота другог дошло ради прикривања или извршења другог кривичног дела (члан 114, тачка 5. КЗ) појам „ради“ не означава намеру него побуду/мотив.⁶² Но, како наводи Т. Живановић, код ове врсте тешког убиства „једна особена намера чини убицу тежом врстом убице.“⁶³ Наиме, као што се из самог назива види, овај облик тешког убиства се може јавити у два облика у зависности од тога да ли је циљ који се хтео постићи лишавањем живота неког лица био омогућавање извршења кривичног дела или прикривање већ извршеног кривичног дела. Оно што у првом случају убиство чини тешким јесте околност да је учинилац свесно и вољно лишио живота неко лице са намером да на тај начин олакша или омогући извршење неког кривичног дела. На субјективном плану то значи да је код учиниоца приликом предузимања радње извршења, осим свести и воље да се пасивни субјект лиши живота постојала и представа о циљу који се тим убиством жели постићи – да се омогући или олакша извршење другог кривичног дела. У другом случају, пасивни субјект се лишава живота са намером да се на тај начин спречи откривање неког другог кривичног дела.⁶⁴

Такође, код кривичних дела ситне крађе, утаје и преваре (члан 210, став 1. КЗ) је прописано да је, осим објективног услова који се тиче вредности објекта радње, односно висине учињене штете преваром, потребно да буде испуњен и субјективни услов да је учинилац „ишао за тим“ да прибави малу имовинску корист, односно код преваре проузрокује малу имовинску штету. С тим у вези, поједини аутори наводе да је за постојање ових кривичних дела осим битних обележја основног облика тих дела и предвиђеног првог, објективног услова потребно да буде испуњен и други услов „субјективног карактера“, не прецизирајући при томе, да ли дати субјективни услов подразумева одговарајућу намеру.⁶⁵ Други аутори пак, експлицитно наводе да се субјективни услов састоји у намери учиниоца да прибави малу имовинску корист.⁶⁶ Исти, објективни и субјективни услови предвиђени су и код привилегованог облика кривичног дела разбојништва (члан 206, став 4. КЗ), али се за ово кривично дело по правилу увек недвосмислено наводи да се од основног облика разликује према вредности одузетих ствари као и „намери“ учиниоца да прибави малу

⁶¹ З. Стојановић, (2012), 715. Упор. Н. Делић, „Кривичноправни аспект злоупотребе опојних дрога – законодавство, теоријски ставови и судска пракса“, у: *Казнена реакција у Србији, Први део*, Београд 2011, 174–175. и Н. Делић, „Кривично дело неовлашћена производња и стављање у промет опојних дрога (члан 246. КЗ)“, у: *Супротстављање организованом криминалу – правни оквир, међународни стандарди и процедуре, Тара, 27–29. Мај 2013, Научно-стручни скуп са међународним учешћем*, Београд 2013, 37–38.

⁶² З. Стојановић, (2012), 397–398, Д. Коларић, *Кривично дело убиства*, Београд 2008, 229. и Љ. Лазаревић, *Кривично право Југославије*, Београд 1998, 208.

⁶³ Т. Живановић, *Основи кривичног права Краљевине Југославије, Посебни део*, Београд 1938, 22.

⁶⁴ Вид. Н. Делић, „Побуде као квалификаторне околности код кривичног дела тешког убиства (члан 114. КЗ)“, *Правни живот*, Београд 9/2008, 149–150.

⁶⁵ З. Стојановић, (2012), 631. и Д. Атанацковић, *Кривично право, Посебни део*, Београд 1981, 468.

⁶⁶ Ј. Таховић, *Коментар Кривичног законика*, Београд 1957, 507, Љ. Лазаревић, (1998), 641. и М. Бабић, И. Марковић, *Кривично право, Посебни део*, Бања Лука 2005, 227.

имовинску корист.⁶⁷ Када је реч о судској пракси, у одлукама углавном стоји да се код кривичних дела ситне крађе, утаје и преваре (члан 210. КЗ) субјективни услов састоји у „намери“ прибављања мале имовинске користи, односно, проузроковању мале имовинске штете (ОС у Београду Кж 531/98,⁶⁸ Кж 3637/03,⁶⁹ Кж 3502/06⁷⁰ и ВКС Кзз 50/10⁷¹). Има и одлука у којима се не наглашава да је реч о намери, већ се само констатује да је учинилац „ишао за тим“ да прибави малу имовинску корист (ВСС Кзз 52/99).⁷² Међутим, могу се наћи и такве одлуке у којима суд погрешно поистовећује намеру и умишљај (ВСС Кзз 16/02)⁷³ или пак, наводи да се „умишљај учиниоца састоји у томе да је ишао за тим“ (ВСС Кж 762/06).⁷⁴

Најзад, сходно законском тексту, кривична дела трговина утицајем (члан 366. КЗ), примање мита (члан 367. КЗ) и давање мита (члан 368. КЗ) постоје уколико је нека од алтернативно предвиђених радњи извршења предузета „да“ би извршилац остварио одговарајуће чињење или нечињење.⁷⁵

У доктрини је одувек било прихваћено схватање да присуство намере као обележја бића претпоставља умишљај на који намера остварује одговарајући „утицај“ тако што га „унапређује“ у квалификовани облик кривице.⁷⁶ Разлог томе лежи у чињеници да намера по својој природи интензивира вољни елемент умишљаја и имплицира директни умишљај. Када неко чини кривично дело да би његовим извршењем остварио одређени циљ, увек је свестан тог дела и хоће његово извршење, тј. искључено је пристајање, односно евентуални умишљај.

Ово стога што је свака „намерна“ радња у суштини вољна радња. Сваком намерном поступању претходи замисао датог поступка и његовог резултата, циља, а који је одређен том замисли. Будући да је сваки „намерни поступак“ пре

⁶⁷ З. Стојановић, (2012), 619.

⁶⁸ Цит. према, И. Симић, *Збирка судских одлука из кривичноправне материје, Четврта књига*, Београд 2002, 160.

⁶⁹ Цит. према, И. Симић, А. Трешњев, *Збирка судских одлука из кривичноправне материје, Шеста књига*, Београд 2005, 136.

⁷⁰ Цит. према, И. Симић, А. Трешњев, *Збирка судских одлука из кривичноправне материје, Осма књига*, Београд 2008, 155.

⁷¹ Цит. према, *Избор судске праксе*, Београд 1/2013, 42.

⁷² Цит. према, И. Симић, *Збирка судских одлука из кривичноправне материје, Трећа књига*, Београд 2000, 139.

⁷³ Цит. према, И. Симић, А. Трешњев, (2005), 133–134.

⁷⁴ Цит. према, И. Симић, А. Трешњев, (2008), 155.

⁷⁵ Вид. Н. Делић, „Осврт на коруптивна кривична дела у КЗ РС“, *Право и привреда*, Београд 4–6/2012, 563–582. и Н. Делић, (2014), 195–206.

⁷⁶ Ж. Јовановић, М. Ђорђевић, *Кривично право ФНРЈ – Општи део*, Београд 1955, 151, Н. Срзентић, А. Стајић, *Кривично право – општи и посебни део*, Сарајево 1968, 151. и З. Стојановић, (2015), 109. Т. Живановић наводи да намера представља мотивисање (определивање на) радње представом о последици (општа намера) или о чему другом кривичноправно релевантном (посебна намера). Према овом аутору, намера постоји када је представа о последици или чему другом кривичноправно релевантном била један од мотива одлуке да се изврши радња. Сходно томе, „намера увек представља умишљај и тежа је врста виности (кривице) од њега“ (Т. Живановић, *Основи кривичног права, Општи део, II књига*, Београд 1937, 49). Има и аутора који заузимају супротан став, па тако, М. Карановић наводи да је неосновано тврдити да намера као посебан елемент кривичног дела повећава степен виности (кривице) и да код тих кривичних дела умишљај добија квалификовани облик виности (кривице) јер степен виности (кривице) искључиво зависи од каквоће субјективног односа учиниоца према оствареном кривичном делу, док намера као посебан елемент кривичног дела представља показатељ да се то кривично дело може извршити само са директним умишљајем. М. Карановић, „Намера као елемент кривичног дела“, *Југословенска ревија за криминологију и кривично право*, Београд 1/1976, 97.

него што је предузет на неки начин био „замишљен,“ воља је та која садржински дефинише дату „духовну“ антиципацију.⁷⁷

Међутим, када је реч о кривичном делу геноцида (члан 370. КЗ) које у свом законском опису као субјективно обележје садржи намеру – геноцидну намеру, специфичну по томе што претпоставља веома изражену вољу, при чему је наглашени интензитет воље, по правилу, примарно условљен њеном емоционално дефинисаном садржином, међу страним ауторима има и оних који заступају становиште да из криминално-политичких разлога појам геноцидне намере треба екстензивно тумачити и на тај начин проширити криминалну зону геноцида. Како се у нашој литератури, сасвим оправдано истиче, дато становиште је у потпуности неприхватљиво, будући да „спуштање“ геноцидне намере на ниво евентуалног умишљаја не би одговарало природи и смислу инкриминације геноцида. Наиме, управо геноцидна намера оправдава широко постављену радњу извршења, односно широко постављену криминалну зону на објективном плану.⁷⁸

Треба рећи да има мишљења да се за постојање кривичног дела трговине људима (члан 388, став 1. КЗ) код којег је, као што је претходно наведено, намера прописана преко одговарајућег циља, директни умишљај не захтева већ је довољано знање извршиоца да ће пасивни субјект бити искоришћен у неки од алтернативно наведених циљева (сврха) и то од стране било ког лица. Како се наводи, дати закључак произлази из одговарајућих одредаба садржаних у Протоколу за превенцију, сузбијање и кажњавање трговине људским бићима, нарочито женама и децом, који је послужио као непосредни основ за формулисање законског описа овог кривичног дела.⁷⁹

Неспорно је да је за постојање кривичних дела код којих је намера прописана као обележје бића, на субјективном плану неопходно утврдити умишљај и дату намеру. При томе, намера, као што је већ речено, претпоставља постојање умишљаја усмеравајући га на остварење одређеног циља. У констелацији умишљаја и намере, намера је та коју карактерише пројектована инструментална рационалност, јер се намера, за разлику од умишљаја који се односи на обележја бића кривичног дела, односи на остварење циља који је изван датог неправда, и зато њено остварење нема значаја за постојање кривичног дела. Будући да је намера по својој природи „диригована воља“⁸⁰ она појачава вољни елемент умишљаја, односно, присуство намере подразумева директни умишљај као релеватни облик кривице. У истом смислу, изјашњава се и судска пракса (АС у Крагујевцу Кж2 384/10).⁸¹

Као што се из свега претходно реченог може видети, наведени закључак се не доводи у питање уколико је реч о кривичним делима код којих је намера у

⁷⁷ Када кажемо „нисам то учинио намерно“ тада тврдимо да није постојала воља да се учини дато дело, односно да се оствари његов непосредни резултат. Р. Guillaume, *Psihologija*, Zagreb 1958, 131.

⁷⁸ М. Шкулић, „Геноцид као злочин над злочинима“, *Архив за правне и друштвене науке*, Београд, 3–4/2006, 1997–2034, Ј. Ђирић, „Геноцидна намера“, *Crimen*, Београд 1/2015, 31–35, З. Стојановић, *Међународно кривично право*, Београд 2012, 95, К. Magnusson, „Појам геноцида у праву и науци“, *Crimen*, Београд 1/2013, 32–33. и З. Стојановић, Н. Делић, (2015), 312–313.

⁷⁹ З. Стојановић, (2012), 1014. Упор. Н. Делић, „Кривично дело трговине људима – Критички осврт на законске измене и допуне Кривичног законика Србије“, *Правни живот*, Београд, 9/2010, 58–59. Детаљно о „намери искоришћавања“ код кривичног дела трговине људима вид. Б. Ристивојевић, *Мит о трговини људима у међународном кривичном праву*, Нови Сад 2015, 91–99.

⁸⁰ Ф. Ваџић, (1980), 255.

⁸¹ Цит. према, *Избор судске праксе*, Београд 3/2012, 42.

појмовном смислу децидирано предвиђена, односно код кривичних дела у чијем законском опису стоји да се радња извршења предузима у одговарајућој „намери“.

Код једног броја кривичних дела законодавац намеру као обележје бића прописује описно или користећи синониме. Узевши у обзир различита гледишта судске праксе и постојећа доктринарна становишта, стиче се утисак да је, генерално посматрано, прихваћено мишљење да је законодавац применом дате номотехнике на (мање–више) суптилан начин дао могућност „флексибилнијег“ приступа приликом тумачења субјективног бића датих кривичних дела.⁸²

Будући да је, као што је до сада више пута било истакнуто, по својој природи уско повезана са појмом циља, поставља се питање да ли намера, независно од тога како је у конкретном бићу појмовно одређена: непосредно или посредно, увек, без изузетка (или не), по природи ствари, претпоставља директни умишљај.

И поред тога што се може рећи да је у психолошком и кривичноправном смислу мотив/побуда квалитативно обухватнији од намере, с обзиром на то да се намера односи на оно на шта се циља, оно што је изабрано да се постигне, а мотив/побуда јесте оно што одређује тај циљ или избор, неспорно је да се дати појмови у основи садржински поклапају.⁸³

Када је у питању њихово кривичноправно дејство, мотиви/побуде, једнако као и намера, имају значај за правну квалификацију кривичних дела, међутим, за разлику од намере, „утицај“ који мотиви/побуде имају на кривицу јесте, могло би се рећи, неспоран. Наиме, иако у старијој судској пракси наилазимо и на другачије мишљење (СС Кжс 8/75),⁸⁴ новија судска пракса (ВСС КжI 877/96)⁸⁵ и већина аутора стоје на становишту да одређени мотиви/побуде који су предвиђени као допунско обележје бића појединих кривичних дела подразумевају директни умишљај, односно свест и вољу јаког инетензитета.⁸⁶ Како се чини, овде би од примарног значаја могло бити то што се мотиви/побуде јављају код далеко мањег броја кривичних дела него намера, што се јављају као допунско субјективно обележје бића и што су у свим случајевима предвиђени непосредно – коришћењем одговарајућег термина који означава одређени мотив/побуду или њиховог генусног појма.

⁸² О односу „термина“ и „других израза“ вид. Б. Кошутић, „Номотехника – наука или вештина“, у: *Стварање права, правни, економски, социолошки и философски аспекти доношења правне норме у правном систему Црне Горе, Монографија научних радова*, Универзитет Доља Горица 2016, 41–42.

⁸³ У датом контексту, примера ради, интересантно је питање дефинисања критеријума за разликовање намере стицања имовинске користи и мотива користољубља који се јављају као обележја бића појединих кривичних дела. При томе, намера стицања имовинске користи (материјалне и нематеријалне), по правилу, представља основно, а користољубље допунско обележје бића. Иако у теорији у вези овог питања постоји мноштво различитих мишљења може се рећи да користољубље има искључиво значај допунског обележја бића јер је као мотив по природи ствари „нешто више“ од „обичне“ намере стицања имовинске користи. Користољубље постоји када представа о циљу који се састоји у постизању материјалне користи иницира (покреће) предузимање одговарајуће радње извршења којом се повређује или угрожава добро које је по свом значају у очигледној несразмери са циљем који се жели постићи – материјална корист. Вид. Н. Делић, (9/2008), 147–149. Упор. Д. Миладиновић-Стефановић, *Редовно одмеравање казне у кривичном праву*, ДД, Правни факултет у Београду, Београд 2013, 376–377.

⁸⁴ Цит. према, *Билтен Судске праксе Савезног суда*, Београд 1/1975, 27.

⁸⁵ Цит. према, З. Стојановић, (2012), 399.

⁸⁶ *Ibid.*, и Д. Коларић, (2008), 322. Упор. D. Derenčinović, L. Cvitanović, M. Munivrana-Vajda, K. Turković, (2013), 70.

ЗАВРШНЕ НАПОМЕНЕ

Воља и намера представљају појмове који улазе у поље легислативе, односно који се користе у кривичном праву, али изворно потичу из ванправне научне дисциплине психологије. Иако су у психолошком смислу по својој природи садржински веома блиске, у кривичном праву је присутна формална дистинкција између воље и намере. Воља се јавља у општем делу кривичног права – као конститутивни елемент појединих института, а намера у посебном делу кривичног права – као обележје бића код једног броја кривичних дела.

У општем делу кривичног права присутан је један број института који у себи, као субјективну компоненту, мање или више транспарентно, инкорпирају вољу. То су: радња, урачунљивост/неурачунљивост и битно смањена урачунљивост (члан 23, ст. 2. и 3. КЗ), умишљај (члан 25. КЗ), добровољни одустанак (члан 32, ст. 1, 2. и 4. КЗ), добровољно спречавање кривичног дела од стране саучесника (члан 32, став 3. КЗ), саизвршилаштво (члан 33. КЗ), стварно кајање (члан 58, став 3. КЗ), рад у јавном интересу (члан 52, став 4. КЗ) као и пристанак повређеног, нужна одбрана (члан 19. КЗ) и крајња нужда (члан 20. КЗ).

Као што је било приказано, воља никада – ни у случају института чији се називи у етимолошком смислу примарно за њу везују, не егзистира самостално. Увек је реч о сложеном субјективном супстрату који садржински обједињује свест и вољу тј. когнитивни и волунтативни сегмент у одговарјућој функционалној спрези. За разлику од воље, свест у једном случају самостално фигурира – у виду свести о противправности која, у складу са прихваћеним мешовитим психолошко–нормативним теоријама, поред урачунљивости и умишљаја, односно нехата представља компоненту кривице као сложеног појма (члан 22. КЗ).

У посебном делу кривичног права намера се јавља као основно и/или допунско обележје бића појединих кривичних дела. У доктрини је прихваћено схватање да присуство намере претпоставља директни умишљај. Будући да се односи на остварење циља који је изван датог неправна, реализовање намере у конкретном случају нема значаја за постојање кривичног дела.

Када предвиђа намеру као обележје бића кривичног дела, законодавац у највећем броју случајева користи термин „у намери“. Код неких кривичних дела законодавац намеру прописује користећи синониме или описно. Да се закључити да је у кривичноправној доктрини, као и у судској пракси, начелно прихваћен став да у случајевима када намера није експлицитно предвиђена као субјективно обележје бића, дато кривично дело, у зависности од његове природе, може бити учињено било са директним, било са евентуалним умишљајем. У прилог датој констатацији говори чињеница да у судској пракси наилазимо на одлуке у којима судови у таквим случајевима (нпр. када је намера дефинисана преко циља) уопште и не разликују намеру и умишљај као самостална субјективна обележја бића, а уколико пак, то чине, тада по правилу, не издвајају директни умишљај као релевантни облик кривице (ВС у Београду К По1 148/10 и К По1 14/12).⁸⁷

⁸⁷ Необјављене судске одлуке.

Отуда, кључно питање јесте да ли је, с обзиром на њену природу, основано узети да намера, без обзира на то како је формулисана тј. појмовно одређена, код сваког кривичног дела својим присуством на одговарајући начин детерминише релевантни степен кривице тј. имплицира директни умишљај. Уколико би, у интересу уједначене судске праксе, одговор на постављено питање био потврдан, у случајевима када је то оправдано, криминалну зону би требало проширити преко објективног бића – радње извршења, односно приликом прописивања датог кривичног дела, а не, како се то сада чини, приликом његове примене „апстраховањем“ намере као субјективног обележја и (спорним) „спуштањем“ кривице на ниво евентуалног умишљаја.

ЛИТЕРАТУРА

- Атанацковић, Д. (1981): *Кривично право, Посебни део*, Београд,
- Атанацковић, Д. (1–3/1991): „Неки проблеми у вези са објективно-субјективним схватањем кривичног дела“, *Анали Правног факултета у Београду*, Београд,
- Бабић, М, Марковић, И. (2005): *Кривично право, Посебни део*, Бања Лука,
- Бајовић, В. (2015): *О чињеницама и истини у кривичном поступку*, Београд,
- Ваџић, Ф. (1980): *Krivično pravo, Opći dio*, Zagreb,
- Berner, F. (1870): *Наука о казненом праву, Књига прва*, Београд,
- Весел, Ј. (1983): *Медицинска психологија са психопатологијом*, Београд,
- Вуковић, И. (2009): „О радњи одузимања код крађе (члан 203. КЗ)“, у: *Развој правног система Србије и хармонизација са правом ЕУ – Прилозу пројекту 2008*, Београд,
- Вуковић, И. (2009): „О појму нехата и његовим појавним облицима“, у: *Стање криминалитета у Србији и правна средства реаговања, Трећи део*, Београд,
- Вуковић, И. (1/2010): „Кривичноправни проблеми преношења HIV-а“, *Crimen*, Београд,
- Вуковић, И. (2/2011): „О субјективним обележјима противправности у кривичном праву“, *Анали Правног факултета у Београду*, Београд,
- Вуковић, И. (1/2012): „Кривичноправни појам и функције радње“, *Crimen*, Београд,
- Вуковић, И. (2012): „Основи искључења радње као основи искључења кривичног дела“, у: *Казнена реакција у Србији, Други део*, Београд,
- Вуковић, И. (2013): „Пристанак повређеног као основ искључења противправности“, у: *Казнена реакција у Србији, Трећи део*, Београд,
- Вуковић, И. (1/2014): „Претпостављени пристанак у кривичном праву“, *Crimen*, Београд,
- Група аутора, редактор Лазаревић, Љ. (1995): *Коментар Кривичног закона СРЈ*, Београд,
- Guillaume, P. (1958): *Psihologija*, Zagreb,
- Делић, Н. (1995): *Кривичноправни значај смањене урачуљивости*, МР, Правни факултет у Београду, Београд,

- Делић, Н. (2005): „Поравнање учиниоца и окривљеног као основ за ослобођење од казне“, у: *Казнено законодавство: прогресивна или регресивна решења*, Београд,
- Делић, Н. (9/2008): „Побуде као квалификаторне околности код кривичног дела тешког убиства (члан 114. КЗ)“, *Правни живот*, Београд,
- Делић, Н. (2/2008): „Свест о противправности као конститутивни елемент кривице“, *Анали Правног факултета у Београду*, Београд,
- Делић, Н. (3/2009): „Неке дилеме у вези законског појма саизвршилаштва“, *Ревизија за криминологију и кривично право*, Београд,
- Делић, Н. (2009): *Нова решења опитних института у Кривичном законнику Србије*, Београд,
- Делић, Н. (9/2010): „Кривично дело трговине људима – Критички осврт на законске измене и допуне Кривичног законика Србије“, *Правни живот*, Београд,
- Делић, Н. (2010): „Појам кривице у кривичном законодавству Македоније“, у: *Право у земљама у региону*, Београд,
- Делић, Н. (2011): „Кривичноправни аспект злоупотребе опојних дрога – законодавство, теоријски ставови и судска пракса“, у: *Казнена реакција у Србији, Први део*, Београд,
- Делић, Н. (2012): „Неке дилеме у вези утврђивања неурачунљивости и битно смањене урачунљивости (члан 23. КЗ)“, у: *Развој правног система Србије и хармонизација са правом Европске уније – правни, економски, политички и социолошки аспекти*, Београд,
- Делић, Н. (4–6/2012): „Осврт на коруптивна кривична дела“, *Право и привреда*, Београд,
- Делић, Н. (2013): „Кривично дело неовлашћена производња и стављање у промет опојних дрога (члан 246. КЗ)“, у: *Супротстављање организованом криминалу – правни оквир, међународни стандарди и процедуре, Тара, 27–29. мај 2013, Научно-стручни скуп са међународним учешћем*, Београд,
- Делић, Н. (1/2014): „Дело малог значаја и стварно кајање у Кривичном законнику“, *Анали Правног факултета у Београду*, Београд,
- Десимировић, В. (1997): *Медицинска психологија са основама психопатологије*, Београд,
- D. Derenčinović, D, Cvitanović, L, Munivrana-Vajda, M, Turković, K. (2013): *Posebni dio kaznenog prava*, Zagreb,
- Доленц, М, Маклецов, А. (1935): *Систем целокупног кривичног права Краљевине Југославије*, Београд,
- Дракић, Д. (2007): *Неурачунљивост*, Нови Сад,
- Дракић, Д, Лукић, Т. (1/2011): „Кривично право и способност човековог самоодређења“, *Crimen*, Београд,
- Ђокић, И. (1/2015): „О добровољности одустанка од извршења кривичног дела“, *Анали Правног факултета у Београду*, Београд,
- Ђорђевић, Ђ. (4/1990): „Стварно кајање“, *Југословенска ревија за криминологију и кривично право*, Београд,
- Живановић, Т. (1937): *Основи кривичног права, Опити део, II књига*, Београд,
- Живановић, Т. (1938): *Основи кривичног права Краљевине Југославије, Посебни део*, Београд,

- Јакулић, С. (1999): *Форензичка психијатрија – ауторизована предавања*, Београд,
- Јовановић, Ж, Ђорђевић, М. (1955): *Кривично право ФНРЈ, Општи део*, Београд,
- Јовановић, Љ. (1986): *Кривично право, Општи део*, Београд,
- Камбовски, В. (2/1975): „Субјективна страна одустанка од извршења кривичног дела, појам добровољности“, *Југословенска ревија за криминологију и кривично право*, Београд,
- Камбовски, В. (2005): *Казнено право, општ дел*, Скопје,
- Карановић, М. (1/1976): „Намера као елемент кривичног дела“, *Југословенска ревија за криминологију и кривично право*, Београд,
- Коларић, Д. (2008): *Кривично дело убиства*, Београд,
- Костић, М. (2002): *Форензичка психологија*, Београд,
- Kozarić-Kovačević, D, Grubišić, M, Grozdanić, V. (2005): *Forenzička psihijatrija*, Zagreb,
- Кошутић, Б. (2016): „Номотехника – наука или вештина“, у: *Стварање права, правни, економски, социолошки и философски аспекти доношења правне норме у правном систему Црне Горе, Монографија научних радова*, Универзитет Доња Горица,
- Лазаревић, Љ. (1998): *Кривично право Југославије*, Београд,
- Лист, Ф. (1902): *Немачко кривично право (превод)*, Београд,
- Magnusson, K. (1/2013): „Појам геноцида у праву и науци“, *Crimen*, Београд,
- Марковић, И. (2011): „Пристанак повређеног у кривичном праву“, у: *Казнена реакција у Србији, Први део*, Београд,
- Миладиновић-Стефановић, Д. (2013): *Редовно одмеравање казне у кривичном праву*, ДД, Правни факултет у Београду, Београд,
- Радуловић, Љ. (2016): „Ослобођење од казне“, у: *Идентитетски преображај Србије, Прилози пројекту 2015 – Колективна монографија*, Београд,
- Радовановић, М. (1975): *Кривично право СФРЈ*, Београд,
- Ристивојевић, Б. (2015): *Мит о трговини људима у међународном кривичном праву*, Нови Сад,
- Рот, Н. (2000): *Општа психологија*, Београд,
- Roxin, C. (2006): *Strafrecht, Allgemeiner Teil, Band I*, München,
- Roxin, C. (2003): *Strafrecht, Allgemeiner Teil, Band II*, München,
- Roxin, C. (1/2010): „О евентуалном умишљају“, *Crimen*, Београд,
- Симић, И. (2000): *Збрика судских одлука из кривичноправне материје, Трећа књига*, Београд,
- Симић, И. (2002): *Збрика судских одлука из кривичноправне материје, Четврта књига*, Београд,
- Симић, И, Трешњев, А. (2005): *Збрика судских одлука из кривичноправне материје, Шеста књига*, Београд,
- Симић, И, Трешњев, А. (2008): *Збрика судских одлука из кривичноправне материје, Осма књига*, Београд,
- Симовић-Хибер, И. (1987): *Добровољни одустанак у кривичном праву*, ДД, Правни факултет у Београду, Београд,

- Срзентић, Н. Стајић, А. (1968): *Кривично право – општи и посебни део*, Сарајево,
- Стојановић, З. (1/1978): „Одустанак од извршења кривичног дела и питање добровољности“, *Правни живот*, Београд,
- Стојановић, З. (2012): *Коментар Кривичног законика*, Београд,
- Стојановић, З. (2012): *Међународно кривично право*, Београд,
- Стојановић, З, Делић, Н, (2015): *Кривично право, Посебни део*, Београд,
- Schönke, A, Schröder, H. (2001): *Strafgesetzbuch, Kommentar*, München,
- Schultz, H. (1974): *Einführung in den allgemeinen Teil des Strafrechts, I*, 1974, Bern,
- Таховић, Ј. (1957): *Коментар Кривичног законика*, Београд,
- Таховић, Ј. (1961): *Кривично право, Општи део*, Београд,
- Трешњев, А. (2013): *Збирка судских одлука из кривичноправне материје, Девета књига*, Београд,
- Ћирић, Ј. (1/2015): „Геноцидна намера“, *Crimen*, Београд,
- Ћирић, З. (2013): *Судска психијатрија*, Ниш,
- Ћосић, П. и сарадници (2008): *Речник синонима*, Београд,
- Чејовић, Б. (2007): *Кривично право, општи и посебни део*, Београд,
- Шкулић, М. (3–4/2006): „Геноцид као злочин над злочинима“, *Архив за правне и друштвене науке*, Београд.

Nataša Delić
Faculty of Law, University of Belgrade

SUMMARY

WILL AND ULTERIOR INTENT IN SERBIAN CRIMINAL LAW

This publication deals with the importance of will and ulterior intent in the criminal law. These terms are used in the criminal law, but they originate from psychology. Although in psychology these two terms have very similar meanings, in criminal law there is strict and formal distinction between will and ulterior intent. Will is mentioned in the general part of the criminal law – as a constitutive element of some basic institutes, whereas ulterior intent appears in the special part of criminal law – as a characteristic of being.

According to this, in the first part of this work, the author briefly analyzes the basic institutes of criminal law which, directly or indirectly, contain will as a subjective component. These institutes are: criminal act, mental capacity/mental incapacity and significantly reduced mental capacity (Article 23, par. 2. and 3, CC), intent (Article 25, CC), voluntary abandoned (Article 32, par. 1, 2, and 4, CC), voluntary prevented the commission of a criminal offence by co-offenders, inciter and aider (Article 32, paragraph 3, CC), complicity (Article 33, CC), genuine remorse (Article 58, paragraph 3, CC), community service (Article 52, paragraph 4, CC) and consent of a victim, legitimate self-defense (Article 19, CC) and extreme necessity (Article 20, CC). After all that, the author concludes that willfulness never exists independently but is rather been like elements of complex subjective substrate with mind.

The second part of publication deals with the subjective side of certain criminal offences that have ulterior intent as a characteristic of being: violations of the law by the judge, public prosecutor,

and his assistant (Article 360, paragraph 1, CC), counterfeiting money (Article 223, par. 1 and 2, CC), fraud (Article 208, par. 1 and 2, CC), calling for a violent change of constitutional order (Article 309, par. 1. and 3, CC), concealment (Article 221, paragraph 3, CC), deprivation of another's property (Article 211, paragraph 1, CC), insult (Article 174, CC), extortion (Article 214, paragraph 1, CC), theft (Article 203, paragraph 1, CC), terrorism (Article 391, par. 1. and 2, CC), assault and robbery (Article 205, paragraph 1, CC), unauthorized production and distribution of narcotic drugs (Article 246, paragraph 1, CC), aggravated murder as a mean of commission or concealment of other criminal offence (Article 114, item 5, CC), petty larceny, embezzlement and fraud (Article 210, paragraph 1, CC), robbery (Article 206, paragraph 4, CC), genocide (Article 370, CC) and human trafficking (Article 388, paragraph 1, CC). The author points out that in a minority of cases the term ulterior intent is substituted with synonyms or descriptions. After this, the relationship between ulterior intent and intent is discussed. The author concludes that the presence of ulterior intent unexceptionally implies a direct intent. It is also stated that motives very similar to ulterior intent are equally important.

In the end of the work some of the most important conclusions are presented.

Key Words: will, ulterior intent, intent, subjective characteristic of being, criminal offence.