

UDK 343.2.01
izvorni znanstveni rad
primljen 15. ožujka 2000.

Dr. sc. Sabrina HOROVIĆ, docent,
Pravni fakultet u Mostaru

UVJETI NAPADA U NUŽNOJ OBRANI

Novi kazneni zakon Federacije Bosne i Hercegovine zadržao je bitno isto rješenje instituta nužne obrane, uz sadržajnu nadopunu (u st. 2. čl. 10.) da obrana mora biti "razmjerna napadu", što predstavlja samo slijed dosadašnjih tumačenja ovog uvjeta u teoriji i praksi. Kazneni zakon nije slijedio suvremenu kaznenopravnu teoriju o ograničenju nužne obrane, ako se radi o nepodnošljivom razmjeru vrijednosti dobara u koliziji, izazvanom napadu, odnosno neskrivljenim i napadima bliskih osoba. Budući da su problemi primjene nužne obrane uvijek jednako aktualni, autorica u članku najprije prikazuje i analizira stajališta suvremene kaznenopravne teorije i sudske prakse o uvjetima napada, zatim nastoji odgovoriti na određena prijeponska pitanja i utvrditi potrebne izmjene de lege ferenda u svezi s radnjom napada, napadačem, protupravnošću, istodobnošću i stvarnim karakterom napada.

I. U V O D

Zakonska odredba čl. 10. st. 2. Kaznenog zakona Federacije Bosne i Hercegovine (KZ F BiH) propisuje: "Nužna je ona obrana koja je prijeko potrebna da učinitelj od sebe ili drugog odbije istodobni protupravni napad i koja je razmjerna napadu". Izričaj čl. 10. st. 2. KZ F BiH gotovo je potpuno isti kao izričaj ranijeg čl. 9. st. 2. KZ SFRJ, izuzev što je, uz postojeće uvjete postupanja u nužnoj obrani, dodan i uvjet da obrana mora biti "razmjerna napadu", što je samo slijed dosadašnjih tumačenja ovog uvjeta u teoriji i sudskoj praksi.

Institut nužne obrane ima dugu povijest, a pozicija ovog instituta u suvremenom kaznenom pravu nije prijeporna. Ako su ispunjeni svi uvjeti nužne obrane, prema čl. 10. st. 1. KZ F BiH, "nije kazneno djelo ono koje je učinjeno u nužnoj obrani". U tom smislu, po svom kaznenopravnom učinku, nužna obrana je razlog isključenja protupravnosti.

Prema zakonskoj definiciji nužne obrane, dva su činitelja važna za strukturu nužne obrane: napad i otklanjanje napada, odnosno obrana.

Napad se definira kao: "djelovanje čovjeka kojim se stvara prijeteća opasnost za drugog da će biti povrijeđena neka pravno zaštićena društvena vrijednost",¹ ili, "napad

¹ Komentar KZ SFRJ (skupina autora, u redakciji N. Srzentića), III. izdanje, Savremena administracija, Beograd 1986., str. 52. (u daljnjem tekstu: Komentar).

je svaka prijeteca ili nastala povreda od živog bića u tuđu pravnu sferu, neposredno ugrožavanje ili povreda pravno priznatog stanja ili interesa”,² ili, “napad je svaka radnja koja je upravljena na povredu ili ugrožavanje nekog pravnog dobra”.³ Obranu se najčešće određuje kao: “odbijanje napada koje se sastoji u povredi dobra napadača i koje ima obilježja kaznenog djela”.⁴

Za postojanje svakog od dva navedena činitelja nužne obrane potrebno je ispuniti određene uvjete. Tako, napad mora biti protupravan, aktualan i stvaran, a napadač može biti samo čovjek. Obrana mora biti upravljena na otklanjanje napada, povredom ili ugrožavanjem napadača ili nekog njegova dobra u mjeri razmjernoj napadu i nužnoj da se napad uspješno otkloni, a branitelj mora postupati s voljom da se obrani od napada.

Iako je nužna obrana teorijski detaljno objašnjena, time nisu otklonjene određene teškoće u tumačenju i praktičnoj primjeni pojedinih uvjeta ovog instituta, koje su uvijek jednako aktualne.

Na ovom mjestu držim potrebnim detaljnije objasniti i razmotriti teorijska i praktična stajališta u svezi s uvjetima napada u nužnoj obrani.

II. RADNJA NAPADA

Napad je svako djelovanje, otpočeto ili dovršeno, koje ima za cilj izložiti opasnosti ili povrijediti neko pravno dobro ili interes napadnutog ili drugog. Prijeporno je može li se napad počinuti samo aktivnim djelovanjem, činjenjem, ili se kao napad može prihvatiti i pasivna radnja, odnosno nečinjenje ili propuštanje.

Većina suvremenih pravnih pisaca u kaznenopravnoj teoriji prihvaća mogućnost počinjenja napada činjenjem, a samo iznimno, napad je moguće počinuti i nečinjenjem, odnosno propuštanjem, u slučaju ako postoji garantna obveza na činjenje.⁵ Napad se tu sastoji u trajanju, u nedovršavanju jednog protupravnog stanja, pa je nužna obrana reakcija da bi se to stanje dovršilo.⁶

Prema manje zastupljenom mišljenju, napad je moguće počinuti i činjenjem i nečinjenjem. Tako autori Leipziger Kommentara upućuju na primjer da nema razlike ako skitnica provali u tuđu kuću, ili se neće iz nje udaljiti, ili, ako netko drugog protupravno zatvori, ili, zatvorenika, po isteku kazne, ne pusti na slobodu. Također je

² Schönke-Schröder, Strafrechtsgesetzbuch, 23. Auflage, Verlag C. H. Beck, München, 1988, str. 375. i Strafrechtsgesetzbuch, *Leipziger Kommentar*, Berlin-New York 1985, str. 12.

³ Usp.: J. Šilović, *Nužna obrana*, Zagreb 1910, str. 125., T. Živanović, *Osnovi krivičnog prava Kraljevine Jugoslavije*, Opšti deo, I. knjiga, Beograd 1935, str. 103., V. Timoškin, *Nužna odbrana*, Sarajevo, 1939, str. 38., Srzentić-Stajić-Lazarević, *Krivično pravo*, Opšti dio, Savremena administracija, Beograd 1986, str. 169., F. Bačić, *Kazneno pravo*, Opći dio, Informator, Zagreb 1998, str. 173.

⁴ Usp.: Živanović, str. 106., Timoškin, str. 38., Srzentić-Stajić-Lazarević, str. 170., Bavcon-Šelih, *Kazensko pravo*, Splošni del, Uradni list SRS, Ljubljana 1987, str. 142.

⁵ U tom smislu izrijeком se izjašnjavaju, primjerice: Živadinović, str. 103., Timoškin, str. 20., Srzentić-Stajić-Lazarević, str. 170., Komentar, str. 52., Bačić, str. 174., Schönke-Schröder, str. 375., itd.

⁶ Bačić, op. cit., str. 174.

dopuštena nužna obrana radi otklanjanja napada izvedenog propuštanjem. Primjerice, dopušteno je nasilno oduzeti ključ vozila kako bi se oslobodilo dijete, koje je neuvидavni otac ostavio i time što ga nije iznio iz vozila, ugrozio je njegov život, jer se vozilo, u međuvremenu, zbog sunca, pretvorilo u usijanu pećnicu. Isti je slučaj s majkom koja propušta hraniti svoje dojenče i koju energična susjeda smije, zbog hitnosti, prinuditi na zbrinjavanje djeteta.⁷

Navedenim stajalištima suprotstavlja se tek manji broj autora koji smatraju da se napad može počiniti samo činjenjem, a ne i propuštanjem ili nečinjenjem.⁸

Prihvatljivo je stajalište, koje na manje ili više sličan način zastupa većina suvremenih autora kaznenog prava da se radnja napada može ostvariti činjenjem i nečinjenjem, u slučaju dužnog činjenja. Ako pođemo od toga da se napadom ostvaruje povreda ili ugrožavanje zaštićenog pravnog dobra, navedene posljedice mogu se ostvariti i činjenjem i nečinjenjem (pravim i nepravim). Napad na nepovredivost tuđeg stana moguće je počiniti činjenjem, ali isto tako i nečinjenjem, ako netko neovlašteno ostaje u tuđem stanu, primjerice, zakupnik po isteku zakupnog odnosa, iako ga je zakupodavac pozvao da napusti stan, ili putnik u spavaćim kolima, koji po stizanju vlaka u željezničku postaju, koja je odredište njegova putovanja, neće napustiti svoj krevet.

Osnovni je problem kod napada izvedenog nečinjenjem mogućnost prepoznati takav napad i otkloniti ga istodobnom obranom. Zanimljiv primjer navodi Marković, kod kaznenog djela neodazivanja pozivu i izbjegavanja vojne službe, koje se može počiniti samo nečinjenjem. Ako počinitelj ovog kaznenog djela priprema bijeg, ili se po proteku roka za javljanje skriva, postoji napad koji u prvom slučaju predstoji, a u drugom je u tijeku.⁹ Od trenutka kada se napad manifestirao, postoji pravo njegova istodobnog otklanjanja u nužnoj obrani.

Problem prepoznati radnju napada postoji i kod nekih napada izvedenih činjenjem, koji se ne mogu uvijek otkriti, tako da je istodobna obrana nemoguća. Radi se o nevidljivu napadu (primjerice, postupno trovanje stavljanjem svaku večer u hranu male količine otrova, tako da to napadnuti ne može otkriti, iako je napad ostvaren činjenjem).

Diskutabilno je postoji li pravo na nužnu obranu ako radnja predstavlja verbalni napad. S tim u svezi treba spomenuti slučaj u kojem je Vrhovni sud BiH u presudi br. KŽ 1216/65 od 25. siječnja 1966. godine utvrdio: "I kod verbalnih napada moguća je i dopuštena nužna obrana, pa je moguće i prekoračenje nužne obrane". S druge strane,

⁷ Strafgesetzbuch, *Leipziger Kommentar*, op. cit., str. 22. U ovom smislu izjašnjavaju se također: Ignjatović, *Nužna obrana*, Doboj 1969, str. 62., M. Aćimović, *Krivično pravo*, Opšti deo, Subotica 1937, str. 73., B. Marković, Nekoliko reči o jednom spornom pitanju koje proističe iz nužne odbrane, Glasnik APV, 1952, str. 5, str. 9.

⁸ Usp. Foregger-Serini, *Strafgesetzbuch*, Kurzkommentar, Wien, 1988, str. 13., Stefani-Levasseur-Boulloc, *Droit pénal général*, Paris, 1987, str. 380, A. Marchal, *De l'État de Légitime Défense en Droit Pénal Belge*, *Révue de droit pénal et de criminologie*, Bruxelles 1967, str. 952, Dilović, str. 44, S. Frank, *Kazneno pravo*, Opći dio, Zagreb 1950, str. 66.

⁹ Marković, op. cit., str. 10.

Vrhovni sud RH, u presudi Kž 1243/73 ističe: "kod verbalne uvrede ne postoji mogućnost nužne obrane, nego se radi o situaciji reguliranoj čl. 173. st. 2. KZ-a gdje sud može obje strane, ili samo jednu, kazniti ili im izreći sudsku opomenu".¹⁰

Mogućnost nužne obrane od verbalnih napada diskutabilna je zbog toga što je kazneno djelo konzumirano u trenutku kada je uvreda izrečena, tako da je upitna istodobnost napada i obrane, a također i mogućnost otklanjanja napada, tako da to bude u granicama razmjernosti i nužnosti obrane.

Smatram da treba prihvatiti izneseno stajalište Vrhovnog suda BiH u svezi s prihvaćanjem nužne obrane od verbalnih napada. Argumentacija za teorijsko prihvaćanje ovog praktičnog rješenja sastoji se u tome da je i kod verbalnog napada moguće prepoznati predstojeći napad ili napad koji će biti nastavljen, kao i to da napadnuti u otklanjanju verbalnog napada također može prekoračiti granice nužne obrane, s tim što je rizik tog prekoračenja u ovom slučaju povećan.

Nije napad u smislu nužne obrane ona radnja koja predstavlja prividni napad, ili nepodoban pokušaj.

Radnja napada u nužnoj obrani različita je od situacije opasnosti u krajnjoj nuždi. Kao krajnja nužda, a ne kao nužna obrana, određuju se problematični slučajevi u kojima opasnost u vidu protupravnog napada dolazi od čovjeka, ali kod kojih se ne radi o svjesnom i voljnom napadu, nego o nesvjesnim radnjama, kod kojih čovjek predstavlja samo "patnički objekt". Primjerice, ako radnik pada s ljestava, on ništa ne čini, njemu se čak nešto događa, on pada na zemlju, dok se prolaznik može spasiti (obraniti) od tijela koje pada i koje ga može oboriti, skokom u stranu. Isti je slučaj s vozačem koji zbog nesvijesti izgubi kontrolu nad vozilom i skretanjem ugrozi živote prolaznika. U navedenim primjerima jednako trpi radnju napada "napadač", kao i sam "napadnuti".

Na dvojbenost radnje napada ukazuje skupina psihologa s Yalesa. Oni ističu da ono što je napad ovdje ne mora biti napad ondje.¹¹ Nekoliko novijih socioloških analiza pokazuje da je sila samo jedna forma govora, veoma osiromašena. U trenutku ljutnje pojedinac, jer je "siromašan" u mogućnostima izražavanja, govori fizičkom silom, dok onaj više "bogat" govori verbalnom silom, a i jedan i drugi su nositelji "destruktivne snage". Javno mišljenje, kvalificirajući napad na koji se može uzvratiti silom, treba uzeti u obzir da on možda nije bio doživljen kao takav od njegova počinitelja. Američka doktrina ide još i dalje i daje dvije formule: da svaki napad nastaje kao rezultat jedne frustracije i da sve frustracije prate jedan napad.¹² Uzročna veza više nije napad-protunapad, nego frustracija-protunapad. Za legitimitet protunapada nije više dovoljno konstatirati postojanje napada, nego treba ući u uzročni lanac i izučiti frustracije koje su uzrok napada. Sljedeće je pitanje, koje se nužno nameće, je li žrtva napada igrala kakvu ulogu u nastanku frustracija i u slučaju potvrdnog odgovora, remete se uloge napadača i žrtve. Takva analiza na kraju vodi velikom skepticizmu, da napad može biti

¹⁰ Pregled sudske prakse, Naše zakonitosti, br. 5., Zagreb 1975, str. 49.

¹¹ Delmas Saint-Hilaire, La crise de la légitime défense dans la doctrine contemporaine, *Revue internationale de criminologie et de police technique*, No 1, Génève 1975, str. 13.

¹² Ibidem, str. 14.

obrana, odnosno da obrana može biti napad. Duga i nesretna povijest ratova među narodima bogata je sličnim nelogičnostima.

III. NAPADAČ

Kaznenom djelu pripada počinitelj, a napadu napadač. Napadač je nositelj napada. Sukladno vladajućem mišljenju u kaznenopravnoj teoriji nositelj napada, odnosno napadač u nužnoj obrani, može biti samo čovjek.¹³ Ne zahtijeva se sposobnost napadača za kaznenu odgovornost. To znači da napad može počiniti svaki čovjek, bez obzira na starosnu dob, sposobnost za rasuđivanje i odlučivanje, umišljaj ili nehaj, odnosno prisutnost kaznenopravnog imuniteta. Ovo stajalište odgovara objektivnom određenju protupravnosti napada u nužnoj obrani i razlikuje nužnu obranu od kazne. Radi se o restriktivnoj koncepciji pojma napadač.

Prirodne sile i događaji, kao i mrtve stvari, ne mogu biti nositelji napada u nužnoj obrani. Zid koji prijeti rušenjem na susjedno imanje i ugrožavanjem tuđeg vlasništva predstavlja opasnost u smislu krajnje nužde, ali to nikako nije napad u nužnoj obrani.

Diskutabilno je može li se u ulozi napadača pojaviti pravna osoba. Razmišljanja idu u smjeru da se konflikt između napada i obrane, odnosno napadača i branitelja, ne bi smio prebaciti na leđa podčinjenih, izvršnih organa, koji su samo neodgovorno oruđe u rukama istinski odgovorne "vlasti".

Činjenica je da napadati može samo čovjek kao živo biće, bilo samo kao sredstvo vlasti, ili kao predstavnik društva u najširem smislu. Ako bi se prihvatila mogućnost da i pravna osoba može biti napadač, to bi vodilo neopravdanu ograničenju, ili suprotno, neopravdanu proširenju prava na nužnu obranu. S jedne strane, može se uzeti da je napadač sama država, a ne pojedinac, službena osoba, s posljedicom da napadnuti nema pravo na nužnu obranu protiv predstavnika organa vlasti, kojem se mora pokoriti. To bi značilo da napadnuti nema pravo nužne obrane prema službenoj osobi, koja ga, primjerice, protupravno zadržava, jer službena osoba nije kriva, iako je izravni napadač na slobodu napadnutog. S druge strane, može se ići tako daleko i dopustiti nužnu obranu protiv svakog predstavnika državne vlasti. Tako, primjerice, zatvorenik koji će biti prebačen u zatvor gdje vladaju stroži uvjeti, ne mora upraviti radnju obrane prema onom državnom službeniku koji će ga prevesti, nego je može upraviti prema zatvorskom čuvaru, ili čak prema zatvorskom kuharu, koji izvjesno ne mogu uhićenika pustiti na slobodu.

Različito od prethodnog slučaja, zaboravljeni zatvorenik ima pravo prepiliti rešetke u svojoj ćeliji kako bi se oslobodio, jer je oštećenje stvari u vlasništvu države opravdano nužnom obranom, bez da se država kao pravna osoba smatra napadačem. Dopušteno je uništiti sredstvo napada koje ne pripada napadaču, ali ga on koristi za napad.

¹³ Ovo stajalište zastupaju: Šilović, Dolenc, Timoškin, Frank, Srzentić-Stajić-Lazarević, autori *Komentara*, Bačić, Bavcon-Šelih, autori *Strafgesetzbuch Leipziger Kommentara*, Schönke-Schröder, Stefani-Levaseur-Boulloc, itd.

Prijeporno je može li se pored čovjeka, kao živog bića, u ulozi napadača naći i životinja. Nesumnjivo je da životinja može biti napadač, i za to postoje brojni primjeri, ali treba dati odgovor uspostavlja li napad životinje pravo na nužnu obranu ili na djelovanje u krajnjoj nuždi. Od ovog treba razlikovati slučajeve u kojima čovjek koristi životinju kao sredstvo napada, primjerice, nahuška psa na napadnutog, ili stavi otrovnu zmiju u poštanski sandučić napadnutog. U ovim slučajevima napadač je čovjek i dopuštena je nužna obrana protiv napadača i njegova sredstva napada, bez obzira radi li se o životinji u vlasništvu napadača ili o tuđoj životinji. Napadnuti može povrijediti životinju, može je čak i usmrtiti, on može prinuditi napadača da životinju pozove natrag, ili da ju odstrani na drugi način.

Situacija je drukčija ako životinja djeluje samostalno. Je li ona napadač u smislu nužne obrane ili izvor opasnosti u krajnjoj nuždi? Za odgovor na to pitanje postoje određene smjernice koje treba uzeti u obzir.

Samo ponašanje čovjeka, a nikako životinje, podliježe pravnoj procjeni.

Napad je određeno djelovanje, a s ciljem može djelovati samo čovjek.

Nužna obrana je otklanjanje napada koje se čini povredom ili ugrožavanjem napadačevih pravnih dobara, a pravna dobra mogu imati samo osobe, a ne i životinje. Kako pravne osobe mogu počiniti napad samo uz pomoć fizičkih osoba, napadač može biti samo čovjek.

Međutim, ako se napad životinje ne može pozitivno procijeniti, to ne znači da se mora procijeniti negativno. Radi se o jednoj neutralnoj procjeni, koja nije indiferentna za napadnutog. Tako, primjerice, ako čovjek napada tuđe skupocjeno vlasništvo, napadnuti ima pravo u nužnoj obrani uporabiti vatreno oružje i otkloniti takav napad. Međutim, ako skupocjeni konj uništava ljetinu, koristeći se krajnjom nuždom, jer se radi o napadu životinje, napadnuti nema pravo povrijediti trkaćeg konja, ako je njegova vrijednost veća od vrijednosti ljetine. Prijeporno je i kako opravdati ubojstvo puno vrijednijeg susjedova psa, kojeg on koristi kao sredstvo napada na manje vrijednog psa napadnutog (u nužnoj obrani), a isto se ne bi smjelo prihvatiti u situaciji krajnje nužde, kada taj isti susjedov pas sam od sebe otpočne s napadom.¹⁴

Ovi primjeri gube na aktualnosti prihvaćanjem načela socijalno-etičkog ograničenja prava na nužnu obranu.

Životinje se, pored uloge napadača u nužnoj obrani ili izvora opasnosti u krajnjoj nuždi, mogu pojaviti i u ulozi branitelja. Tako, primjerice, može susjedov pas, djelujući u obrani, napasti napasnika koji ugrožava život njegove susjede i kao "spasitelj" priteći u pomoć. Napadač mora prihvatiti zakonske posljedice ovog djelovanja, iako napadnuta nije pozvala psa u pomoć, niti ga je koristila kao sredstvo obrane.

IV. PROTUPRAVNOST NAPADA

Uvjet protupravnosti napada u nužnoj obrani pojmovno se različito određuje.

U formalnom smislu, protupravnost označuje povredu određene pravne norme, zapovijedi ili zabrane, a u materijalnom smislu, to je ponašanje štetno za određeno društvo.

¹⁴ Strafgesetzbuch, *Leipziger Kommentar*, op. cit., str. 18.

Protupravnost se može prosuđivati sa stajališta napadača ili napadnutog, ovisno o tome ima li prvi pravo na napad, ili drugi ima obvezu trpjeti napad. U pravilu, oba načina prosuđivanja dovode do istog. Primjerice, napadač je dužan trpjeti protunapad u granicama nužne obrane na koji napadnuti ima pravo (nema nužne obrane napadača protiv napadnutog koji se protunapadom brani), odnosno nema nužne obrane protiv osobe koja djeluje u krajnjoj nuždi ili protiv zakonitih radnji državnih organa, kao i u slučaju kada se dvojica po prethodnom dogovoru tuku. Ova suglasnost nije uvijek nužna i prisutna. Primjerice, zakupodavac nema pravo djelovati u nužnoj obrani protiv zakupnika koji mu, po proteku roka zakupa, neće predati predmet zakupa. Iako se radi o protupravnom napadu, izvedenom propuštanjem dužnog činjenja, zakupodavac se u ostvarivanju zaštite prava vlasništva upućuje na građansku parnicu. S druge strane, prema Bindingu, moguća je nužna obrana i od pravičnog napada, ako se radi o koliziji zakona, primjerice, ako jedna država odobri uhićenje stranog državljanina, koje prema pravu njegove države nije dopušteno.¹⁵

Prema vladajućem mišljenju, napad se prosuđuje sa stajališta napadača.¹⁶

Držim potrebnim ovdje istaknuti da se pravnim normama utvrđuju prava i dužnosti pojedinaca. Temeljem tih normi, pojedina osoba ima pravo poduzeti određenu radnju ili je dužna trpjeti ono što je propisano pravnom normom. Onaj tko poduzima radnju, koju pojedinac nije dužan trpjeti, postupa bespravno, bez oslonca u pravnoj normi i istodobno protupravno jer povređuje pravo pojedinca utvrđeno tom normom. Prema tome, ako napad ima tendenciju povrijediti ili ugroziti tuđe pravo, on je protupravan jer kolidira s pravom pojedinca da to ne mora trpjeti. Napad je protupravan jer napadač nema zakonsko ovlaštenje za napad i jer napadnuti nema zakonsku obvezu trpjeti napad.

Nadalje, protupravnost se može odrediti subjektivno ili objektivno.

Prema subjektivnom shvaćanju, napad je protupravan samo ako je napadač ubrojiv i kriv.¹⁷ Prihvaćanjem ovog zahtjeva dodatno bi se opteretilo napadnutog da u trenutku obrane prosuđuje napadačevu sposobnost za krivnju.

Većina suvremenih pravnih pisaca u kaznenopravnoj teoriji protupravnost napada određuje objektivno.¹⁸ Za procjenu protupravnosti napada mjerodavni su propisi bilo

¹⁵ Ibidem, op cit., str. 25.

¹⁶ Tako, primjerice: Šilović, Dolenc, Frank, Srzentić-Stajić-Lazarević, Bačić, Bavcon-Šelih. Manji broj autora kaznenog prava zastupaju stajalište da zakonodavac regulira ponašanje napadnutog, pa je protupravan svaki napad koji napadnuta osoba nije dužna trpjeti. U tom smislu: *Komentar*, Schönke-Schröder, *Strafgesetzbuch, Leipziger Kommentar*.

¹⁷ Ovo shvaćanje prisutno je kod starijih autora kaznenog prava. Tako, primjerice: Hölschner ističe da se ne može govoriti o protupravnosti tamo gdje nema slobodne volje, a napad ludaka poistovjećuje s djelovanjem prirodne sile, Merkel navodi da se pravne zapovijedi odnose samo na volju ubrojjivog čovjeka, te je protupravno djelo samo ubrojjivog čovjeka, Janka zastupa slično, da napad može slijediti samo iz protupravne volje, a napadač može stupiti u sukob s autoritetom prava samo s voljom ubrojjivog čovjeka., nav. prema: J. Šilović, op. cit., str. 38.

¹⁸ Tako: *Komentar*, str. 52., Srzentić-Stajić-Lazarević, str. 170., Bačić, str. 174., Bavcon-Šelih, str. 142., *Strafgesetzbuch, Leipziger Kommentar*, str. 27., Schönke-Schröder, str. 387., Smith and Hogan, *Criminal law*, Sixth Edition, London-Edinburgh, 1988, str. 245, La Fave-Scott, *Criminal law*, Second Edition, St. Paul, Minnesota, 1986, str. 454., J. Dressler, *Understanding criminal law*, Second Edition, Matthew Bender, 1995, str. 221.

koje grane prava. Nužna obrana je dopuštena protiv svakog protupravnog djela, koje ne mora nužno biti kazneno djelo.¹⁹ Međutim, za protupravnost napada nije dovoljna samo povreda običajnih normi. Primjerice, ne predstavlja protupravni napad slučaj kada jedna djevojka zavodi zaručnika druge djevojke (iako je to suprotno dobrim običajima), ali radit će se o protupravnom napadu rivalke koja priopći zaručniku druge djevojke neistinu da njegova zaručnica boluje od teške nasljedne bolesti.

Protupravnost postoji neovisno od toga je li radnja napada poduzeta s umišljajem ili iz nehaja. Ako napadač cilja na jednu osobu s nakanom da je liši života, a pogodi iz nehaja drugu osobu, napad na tu drugu osobu je protupravan, iako je nehajan.

Protupravnost je prisutna i u slučaju kada je napad ostvaren i bez umišljaja i bez nehaja. Međutim, takav napad mora biti svjestan i voljan, u suprotnom, on bi se prosuđivao po pravilima o krajnjoj nuždi.

Prihvatanjem objektivnog određivanja protupravnosti napada dopuštena je nužna obrana protiv napadača koji nije kazneno odgovoran i kažnjiv. Protupravni napad može potjecati od djeteta, nezrela maloljetnika, duševno bolesne osobe, opijene osobe ili uopće neubrojive osobe, osobe koja djeluje u zabludi, ili osobe koja uživa kaznenopravni imunitet po našem ili međunarodnom pravu.²⁰ Iako se procjena protupravnosti napada temelji na djelu, a ne na subjektivnu odnosu počinitelja prema djelu, specifičnosti obrane od "neskrivljenih" napada očituju se kroz šire tumačenje uvjeta nužnosti i razmjernosti obrane. U tom smislu, ofenzivna obrana supsidijarna je defenzivnoj (zadržavanju napada i pukoj zaštiti napadnutih dobara) ili čak dolazi u obzir uzmicanje pred napadačem, izbjegavanjem sukoba ili razboritim uklanjanjem, ako to za napadnutog ne bi predstavljalo nepodnošljivo zapostavljanje interesa ili sramotan bijeg.

Objektivno određivanje protupravnosti napada nameće pitanje dopuštenosti nužne obrane protiv napada u nužnoj obrani i u krajnjoj nuždi. Vladajuće je mišljenje, prihvaćeno i u sudskoj praksi da nema nužne obrane na nužnu obranu.²¹ Ovo pravilo

¹⁹ Suprotno zastupa Dolenc ističući da napad mora biti objektivno kazneno djelo; M. Dolenc, *Tumač Krivičnog zakonika Kraljevine Jugoslavije*, Zagreb 1930, str. 61.

²⁰ U navedenom smislu izjašnjava se i sudska praksa. Usp. presudu VSH, Kž 1633/77 od 7. ožujka 1979. u kojoj se utvrđuje: "Okolnost u kakvom se psihičkom stanju nalazila optuženica irelevantna je za ocjenu njenog prava na nužnu obranu jer se pitanje tog prava ima ocjenjivati objektivno, neovisno o psihičkom stanju počinitelja.

²¹ U tom smislu: Bačić, str. 175., *Komentar*, str. 53., *Strafgesetzbuch, Leipziger Kommentar*, str. 28., Schönke-Schröder, str. 379, Forreger Serini, str. 14., Smith and Hogan, str. 243., Marchal, str. 971. U sudskoj praksi, za ilustraciju ovog stajališta navodim presudu VSRH, I Kž-662/1994 od 11. ožujka 1997. u obrazloženju koje se ističe: "Protivno navodima žalbe, pravilno prvo postupajući sud zaključuje da se optuženik ne može pozivati na stanje nužne obrane. Nedvojbeno je da je optuženik prvi napao i udario ošt. M. B. šakom u glavu i oborio ga na tlo. Nakon obaranja optuženik je nastavio udarati oštećenika na zemlji, a da bi to prekinuo uključio se i ošt. B. J. Sukob se odvijao u jednom kontinuitetu bez prekida. Iz zahtjeva da nužna obrana pretpostavlja protupravnost napada (ošt. M. B. nije prvi napao) slijedi da protiv akcija, koje protiv optuženika poduzima M. B., pa i B. J. koji brani M. B., nije dopuštena nužna obrana, jer nema nužne obrane protiv nužne obrane", nav. prema: I. Kramarić, *Kazneni zakon, Sudska praksa*, Informator, Zagreb 1998., str. 219.

je logično, jer osoba koja djeluje u nužnoj obrani poduzima radnju protunapada temeljem zakonskog ovlaštenja koje proizlazi upravo iz norme o nužnoj obrani koja propisuje obvezu napadača na trpljenje obrane. Naravno da ovo pravilo vrijedi samo do trenutka dok se napadnuta osoba brani u sklopu zakonskih granica nužne obrane. Ukoliko dođe do ekscesa obrane, prvobitni napadač ponovno stječe pravo na protudjelovanje.²²

Ako počinitelj djeluje u krajnjoj nuždi kako bi zaštitio dobro veće vrijednosti od onog koje žrtvuje, protupravnost njegova djelovanja je isključena i nužna obrana nije dopuštena. Drukčiji je slučaj ako se radi o sukobu dobara iste vrijednosti. Iako odredba čl. 11. st. 2. KZ F BiH, o krajnjoj nuždi, u ovom slučaju također isključuje nužnu obranu, takvo stajalište je neprihvatljivo i ukazuje na potrebu žurne izmjene navedene odredbe u smislu prihvaćanja nužnosti diferenciranja krajnje nužde po kaznenopravnom učinku. Ne može se odreći pravo nužne obrane, primjerice, brodolomniku koji drugom otima pojas za spašavanje kako bi spasio vlastiti život. Brodolomnik koji djeluje u krajnjoj nuždi postupa protupravno, iako nije kažnjiv. Protiv njegova djela treba dopustiti nužnu obranu kako bi se odbio upad u pravom zaštićeno dobro jer se radi o sukobu dobara istih vrijednosti.

Nužna obrana je isključena ako se dvije osobe nalaze u istodobnom protupravnom napadu. Tako je, npr. VS RH u presudi I Kž-685/1992 od 18. studenog 1993. g. utvrdio: "U fizičkom sukobu koji su obojica sudionika htjeli ni oštećenik, ni optuženik ne mogu se pozivati na nužnu obranu, bez obzira na dobivene ozljede u sukobu". Slično se utvrđuje i u presudi VS RH I Kž-176/92 od 28. travnja 1992. g.: "Kad je između optuženika i oštećenika došlo do sukoba i fizičkog razračunavanja i kad je i jedan i drugi pristao da se na ovaj način obračuna, onda je svaki od njih bio napadač, pa se nijedan od njih ne može pozivati na nužnu obranu u odnosu na osobu prema kojoj se je i sam nalazio u napadu, dok međusobni napad traje".

Napad je protupravan i kada napadnuti sam isprovocira napad (tzv. inscenirana nužna obrana i provocirano stanje nužne obrane). Radnja provokatora mora biti dovršena prije nego provocirani otpočne sa svojim napadom. Ova radnja mora biti protupravna i u tom smislu provokacija ne može biti pravno dopušteno djelovanje, djelovanje na koje je provokator obavezan ili djelovanje koje je po karakteru obično dosađivanje ili zadirkivanje.

Mišljenja o tome ima li provokator pravo na nužnu obranu i u kojem opsegu, podijeljena su i kreću se od toga da se provokatoru priznaje pravo na nužnu obranu u punom opsegu,²³ ili suprotno, da mu se ovo pravo u cjelini osporava,²⁴ do mišljenja

²² Tako, primjerice, i u sudskoj praksi, u presudi VS NRH Kž 2860/53 u čijem se obrazloženju ističe sljedeće: "Dok traje napad, napadač se ne može pozivati na nužnu obranu u odnosu na osobe koje se brane ili brane druge od njegovog napada. Međutim, i napadač može doći u situaciju da se brani, čim je prestao s napadom, a napadnuti nastavi s obračunavanjem"; nav. prema: B. Zlatarić, *Krivični zakonik u praktičnoj primjeni*, Zagreb 1956, str. 55.

²³ Tako: Živanović, str. 105., Binding i List, nav. prema: P. Novoselec, *Ograničenje prava na nužnu obranu u slučaju provociranog napada*, Naša zakonitost, Zagreb 1983, br. 3, str. 86.

²⁴ Tako: J. Tahović, *Komentar Krivičnog zakonika*, Beograd 1956, str. 95. i B. Čejović, *Krivično pravo*, opšti deo, Beograd 1979, str. 145.

većine autora kaznenog prava koji razlikuju kvalitetu provokacije i ovisno o tome u većem ili manjem opsegu priznaju provokatoru pravo na nužnu obranu.²⁵ Pri tome se razlikuju situacije kada je napadnuti namjerno izazvao napad kako bi iskoristio nužnu obranu i povrijedio napadača (inscenirana nužna obrana), od situacija kada napadnuti nije izravno želio napad, ali ga je ipak svojim ponašanjem izazvao (obična provokacija).

Inszenirana nužna obrana u načelu isključuje nužnu obranu. Tu provokator zlorabi pravo nužne obrane kako bi drugog povrijedio ili mu pričinio neku drugu štetu. U tom slučaju njegova "obrambena" radnja nije nužna obrana, nego protupravno djelovanje. Takav počinitelj (provokator) ne može u pravima zamijeniti društvo-državu i pridonijeti afirmaciji prava, jer sam povređuje pravne norme. Namjernom provokatoru odriče se pravo nužne obrane i zbog generalno-preventivnih ciljeva, jer se na taj način stavlja na znanje potencijalnom provokatoru da će se njegova rafinirana uloga prozreti i da će biti kažnjen.

Drugu situaciju čine slučajevi protupravne i skrivljene provokacije, s tim da provokator nije izravno želio izazvati napad i što se tiče predvidljivosti radnje povređivanja, ona je obuhvaćena njegovim eventualnim umišljajem ili nehajem. U ovom slučaju pravo provokatora na nužnu obranu nije isključeno, ali podliježe određenim pravilima i ograničenjima. Provokator je u prvom redu obavezan ukloniti se napadaču. Ono što je sramota za osobu napadnutu bez osobne krivnje, obveza je za osobu koja je izazvala napad.²⁶ Ako se provokator ne može ukloniti napadaču, ima pravo na defenzivnu nužnu obranu, a tek kada su iskorištene sve mogućnosti takve obrane, ili se provokator nalazi u takvoj opasnosti da defenzivna obrana nikako ne može biti uspješna, ima pravo na ofenzivnu obranu kao da napad nije ni izazvao. Tako, primjerice, prema stajalištu VSH: "Nema pravo na nužnu obranu pijani pacijent koji je najprije vrijeđao liječnika, a onda, nakon njegove intervencije, otišao po nož, da bi nakon toga ponovno provocirao liječnika i kada ga je liječnik uhvatio rukama za prsa, ubo ga nožem i na taj način lišio života."²⁷ Međutim, i VSH, u presudi I Kž-422/73 od 19. lipnja 1973. g. utvrđuje: "Izazivač odnosno napadač ima pravo također da se brani, ako tijekom svađe ili prepirke u kojoj do tada nisu uporabljena opasna sredstva, izazvani posegne za sredstvom koje bi izazivača moglo ugroziti do te mjere da dolazi u pitanje njegov tjelesni integritet ili život".

Objektivno određivanje protupravnosti napada isključuje nužnu obranu protiv zakonitih službenih radnji nadležnog državnog organa.²⁸

Prijeporno je postoji li pravo na nužnu obranu protiv nezakonitih službenih radnji. Ta nezakonitost postoji ako službena osoba u državnom organu poduzima službenu

²⁵ Tako: Timoškín, str. 28., *Komentar*, str. 54., Srzentić-Stajić-Lazarević, str. 172., Bačić, str. 177, *Strafgesetzbuch, Leipziger Kommentar*, str. 29., Schönke-Schröder, str. 380., Smith and Hogan, str. 244., Stefani-Levasseur-Bouloc, str. 384.

²⁶ Schönke-Schröder, op. cit., str. 388.

²⁷ Usp. presudu VSH, Kž-432/83., nav. prema: I. Kramarić, op. cit. str. 227.

²⁸ Radi se o vladajućem mišljenju u suvremenom kaznenom pravu. Usp.: Šilović, str. 125., Živanović, str. 105., Dolenc, str. 61., Srzentić-Stajić-Lazarević, str. 170., *Komentar*, str. 53., Bačić, str. 205., Bavcon-Šelih, str. 141., Schönke-Schröder, str. 379., Smith and Hogan, str. 245., Marchal, str. 971., Dressler, str. 198.

radnju izvan zakonskih granica svojih prava i dužnosti ili izvan zakonskog okvira svoje nadležnosti. Stupanj nezakonitosti može biti takav da poduzeta službena radnja predstavlja kazneno djelo ili neko drugo kažnjivo ponašanje. Nezakonitost je prisutna i kada službena osoba poduzima službenu radnju za koju nije ni stvarno, ni mjesno nadležna, ili ako poduzima radnju prema osobi prema kojoj se službena radnja ne može poduzeti. Službena radnja je nezakonita i onda ako je poduzeta od nadležne službene osobe, ali nisu ispunjene zakonske pretpostavke za njezino poduzimanje.²⁹

Prema povijesno starijem mišljenju autora kaznenog prava, isključeno je pravo bilo kakva otpora prema službenim radnjama državnih organa, neovisno o tome jesu li te radnje zakonite ili nezakonite.³⁰ U suvremenom kaznenom pravu ovo stajalište podvrgnuto je oštroj kritici. Objektivnim određivanjem protupravnosti službenih radnji ne ugrožava se autoritet države, nego se na taj način učvršćuje pravna država. Pravo na nužnu obranu protiv nezakonitih službenih radnji ne slabi snagu odlučna djelovanja službenih osoba, nego jača osjećaj njihove odgovornosti za zakonito djelovanje. Ne treba uvijek štititi službenu osobu od privatne osobe, također treba misliti i na zaštitu građana od pogrešna djelovanja javne vlasti. Samo objektivno promatranje protupravnosti djelovanja službene osobe može odlučiti o zakonitosti ili nezakonitosti tog djelovanja. Primjerice, ako sudski izvršitelj zaplijeni predmete koji ne mogu biti predmet pljenidbe, ili ako umjesto u stanu dužnika, pljenidbu počinu u stanu treće osobe koja s tim nema nikakve veze, njegov postupak je objektivno protupravan, neovisno o subjektivnu uvjerenju službene osobe u ispravnost svog djelovanja i protiv ovakvih protupravnih službenih radnji dopuštena je nužna obrana.

Vrlo je diskutabilno pitanje prava na nužnu obranu protiv protupravnog djelovanja službene osobe na temelju službene naredbe. Postupa li protupravno podčinjeni koji izvršava protupravnu naredbu nadređenog i ima li treći, zatečeni, obvezu trpjeti izvršenje takve naredbe ili se može braniti u nužnoj obrani. Radi se o konfliktu između nadređenog, svjesnog odgovornosti, koji se mora osigurati od podčinjenog koji vjeruje da "zna bolje", zatim između poslušnog podčinjenog, koji se mora osigurati od protupravnih naredbi nadređenog i, naposljetku, građanina koji se bori za pravo i mora biti zaštićen od protupravnih napada podčinjenog.

Postoje tri mogućnosti rješenja ovog konflikta interesa: prva je riješiti konflikt na štetu zatečenog građanina, utvrditi njegovu obvezu trpljenja napada i uskratiti mu nužnu obranu, zatim riješiti konflikt na štetu podčinjenog i dopustiti građaninu nužnu obranu, ili riješiti konflikt na štetu nadređenog, koji je izdao protupravnu naredbu, koju podčinjeni ne mora izvršiti i čak mu se dopušta nužna obrana prema nadređenom. U prvom slučaju "obvezna protupravna naredba" nije ništa drugo nego obvezni zakonski temelj izvršenja takve naredbe. Građanin nema pravo nužne obrane protiv poslušnog

²⁹ Tu se razlikuju one zakonske pretpostavke koje su nužan uvjet za zakonitost službene radnje, primjerice, pravomoćnost presude kao uvjet za njezino izvršenje, od onih pretpostavki za koje je dovoljno da službena osoba opravdano vjeruje da su prisutne, primjerice, slučaj zatečanja osobe na mjestu počinjenja kaznenog djela, kao pretpostavka za uhićenje te osobe zbog opravdane vjerojatnosti da je počinila kazneno djelo.

³⁰ U tom smislu: Luden, Jageman, Zacharia, Arnold., nav. prema: J. Šilović, op. cit., str. 46.

podčinjenog, nego eventualno protiv nadređenog. Ostaje neobjašnjeno kako je izvršenje jedne protupravne naredbe nepodobno za nužnu obranu, jer ju je podčinjeni dužan izvršiti, ne upuštajući se u ispitivanje njezine zakonitosti. U drugom slučaju, polazi se od toga da protupravna naredba nije mogla postati zakonita izvršenjem od strane podčinjenog. Podčinjeni je u obvezi izložiti se i žrtvovati opasnosti od odbijanja protupravna napada. On je, s jedne strane, opterećen obvezom poslušnosti prema nadređenom, a s druge strane, mora snositi rizik opravdana otpora građanina. U modernom kaznenom pravu prethodna dva rješenja nisu prihvatljiva jer se državni autoritet i službenička disciplina stavljaju iznad prava. Iz tog razloga jedino je prihvatljivo treće rješenje na štetu nadređenog, koje građaninu dopušta nužnu obranu protiv protupravna djelovanja službenih osoba na temelju naredbe nadređenog.

Naposljetku, postavlja se problem nužne obrane protiv izvršenja pravomoćne, ali nezakonite sudske odluke. Tu postoje određene sličnosti prema prethodno razmotrenu pitanju nužne obrane protiv izvršenja nezakonite službene naredbe.

Izvršenje pravomoćne sudske odluke za izvršni organ uvijek je zakonito vršenje dužnosti. Pojedinaac ima pravo na nužnu obranu samo ako država preko svojih organa nije u mogućnosti priteći mu u pomoć. U interesu pravne sigurnosti i očuvanja autoriteta pravomoćne sudske odluke, građaninu se može odreći pravo na nužnu obranu ako se radi o izvršenju presude kojom se ne nanosi nenadoknativa šteta osuđeniku. Primjerice, kada je osuđeniku umjesto kazne od dvije godine zatvora, izrečena kazna zatvora u trajanju od tri godine. Izvršenje takve pravomoćne presude može se respektirati, a osuđenik može koristiti izvanredne pravne lijekove ili pravo na naknadu štete zbog neopravdane osude. Međutim, ako je osobi izrečena smrtna kazna ili dugotrajni zatvor, prethodni zaključak postaje problematičan. Ne može se od običnoga građanina zahtijevati da kao Sokrat, s filozofskim spokojem, podnosi pogrešnu osudu i ispije čašu otrova. Građanin koji je nezakonito osuđen nije dužan trpjeti nepravdu, u ime pravde, bez prava na otpor prema izvršitelju. U toj iznimnoj situaciji zaštita građanina, koji ne može pozvati u pomoć državu jer napad dolazi upravo od nje, ima prednost prema zaštiti izvršnog organa. Tamo gdje država sama ne brani prava građana, nego ih čak ugrožava, pojedincu ne preostaje ništa drugo nego sam se braniti.

IV. ISTODOBNOST NAPADA I OBRANE

Istodobnost napada i obrane određuje vremenske granice nužne obrane, početnu i krajnju točku napada i obrane. Prijeporno je mora li napad biti istodoban s obranom ili obrana mora biti istodobna s napadom. Kako napad prethodi obrani, bilo bi logično da obrana mora biti istodobna s napadom. Međutim, zakonska definicija nužne obrane govori o otklanjanju "istodobnog protupravnog napada", što znači da ovaj uvjet vezuje za napad. O istodobnosti kao uvjetu napada raspravlja se zbog određenih spornih situacija u kojima je potrebno utvrditi prisutnost napada koji uvjetuje nužnu obranu.

U pojam istodobnosti pojedini autori, pored vremenske, unose i prostornu komponentu.³¹

³¹ Tako, primjerice, Frank ističe: "Kod napada treba uvažiti sve radnje napadača i napadnutog u njihovoj vezi s vremenom i prostorom", nav. prema: S. Frank, op. cit., str. 66.

Istodobnost zahtijeva određenu prostornu bliskost između sredstva napada i objekta obrane, što ne znači da je prisutnost napadača i napadnutog uvijek nužna "na licu mjesta". Primjerice, ako se napad počini postavljanjem eksploziva sa satnim mehanizmom koji će eksploziv aktivirati u trenutku kada napadač ne bude na licu mjesta, ili obrnuto, počinjenje krađe u kući dok je vlasnik odsutan je napad na vlasništvo, iako napadnuti nije na licu mjesta.

Istodobnost, kao uvjet napada, zahtijeva odgovore na sljedeća pitanja: kada je napad otpočeo, do kada napad traje i kada je dovršen?

Sukladno vladajućem mišljenju, napad je aktualan ako izravno predstoji, odnosno ako je u tijeku.³² Napad izravno predstoji kada se na temelju okolnosti konkretnog slučaja i životnog iskustva može zaključiti da će napad svakog časa započeti.³³ U kaznenom pravu SAD ukazuje se na opasnost restriktivna tumačenja uvjeta istodobnosti napada. Ako bi se značenje termina "imminent" ograničilo samo na napad koji je u tijeku, moglo bi doći do nepravdičnih sudskih odluka. Primjerice, kada je jednog mladića otac ranije više puta teško istukao i jednog dana mu najavio da će ga opet istući. Dok otac odlazi u garažu po sredstvo napada, sin ga ubija. U tim okolnostima uporaba sile može se označiti kao preuranjena, ali da je sin čekao s obranom dok napad otpočne, moglo se dogoditi da njegova obrana bude prekasna.³⁴

Iako zakonska definicija iz čl. 10. st. 2. KZ-a govori o "istodobnom napadu", prihvaćeno je šire tumačenje ovog uvjeta. Napad je istodoban kada je otpočeo i kada izravno predstoji. Tamo gdje nema opasnosti za zaštićeno dobro, nema ni napada, a početak stvarne opasnosti označuje i početak napada. Radi otklanjanja dvojbe, znači li istodoban napad i izravno predstojeći napad, u sadašnjem zakonskom tekstu st. 2. čl. 10. KZ-a može se dodati "istodobnom" i "izravno predstojeći" protupravni napad kao uvjet nužne obrane. To bi bio dodatak koji u biti ne bi promijenio institut nužne obrane, nego bi kao slijed dosadašnjeg tumačenja ovog uvjeta predstavljao izmjenu u smislu dosljednosti zakonskog teksta općeprihvaćenom teorijskom i praktičnom određivanju ovog uvjeta.

U pravilu, početak napada određuje prostorna i vremenska bliskost. S rastućom prostornom udaljenošću potencijalnog napadača od objekta napada raste i vremenska udaljenost, a mogućnost napada postaje teža i nevjerovatnija. Pri tome, priroda sredstva napada u velikoj mjeri određuje komponentu istodobnosti. Primjerice, u slučaju kada se naoružani razbojnik zatečen na djelu od strane vlasnika ne približava napadnutom, nego se žurno udaljava, uporaba vatrenog oružja postaje neizvjesna i daleka mogućnost, iako bi se prema sredstvu napada (vatreno oružje), napad mogao počinuti i s određene prostorne udaljenosti (ovisno o dometu vatrenog oružja). Međutim, ako se napadač krije u stanu, ili uz to još i puca iz vatrenog oružja, tada se radi o izravno predstojećem ili napadu koji je već u tijeku.

³² Usp.: Bačić, str. 174., Srzentić-Stajić-Lazarević, str. 171., *Komentar*, str. 54., Schönke-Schröder, str. 381., *Strafgesetzbuch, Leipziger Kommentar*, str. 56., Foregger-Serini, str. 15., Marchal, str. 961., Dressler, str. 198.

³³ Bačić, op. cit., str. 174.

³⁴ Nav. prema: J. Dressler, op. cit., str. 198.

Sudska praksa također prihvaća šire tumačenje uvjeta istodobnosti, primjenjujući odredbu o nužnoj obrani u slučajevima kada napadnutom prijeti izravna opasnost od napada. Navedeno je izraženo, primjerice, u obrazloženju jedne presude VSH, I KŽ-1083/93 od 12. svibnja 1994. g. u kojoj se ističe da pravo na nužnu obranu postoji i kad napad još nije započeo, ali izravno predstoji.³⁵

Napad traje sve dok napadač konačno ne odustane od napada, ili dok ne dođe do promašaja napada, odnosno kada ne postoji mogućnost trenutna obnavljanja napada, ili je napadom konačno nanesena povreda, tako da više nije moguća nužna obrana. Pritom trajanje napada može ići i preko dovršenja kaznenog djela u formalnom smislu, sve do njegova dovršenja u materijalnom smislu.³⁶

Ovo pitanje regulirano je na specifičan način u kaznenom zakonodavstvu SAD. Tu se često pravo na samoobranu i obranu stvari isprepliću i međusobno dopunjuju. Primjerice, Model Penal Code (MPC) iz 1962. g., koji je poslužio kao uzor zakonodavcima u mnogim federalnim jedinicama SAD, u par. 3.06(3)(d)(d') povezuje samoobranu i obranu stvari, tako da opljačkani ima pravo na obranu stvari uporabom "smrtonosne sile", ako je napadač u bilo kojem trenutku napada koristio takvu silu. Primjerice, opljačkani može pucati na razbojnika koji bježi s plijenom, iako njegov život više nije u opasnosti, jer jednom iskazana opasnost napadača opravdava kasniju uporabu "smrtonosne sile" od strane napadnutog.³⁷ Još dalje ide Illinois Criminal Code, koji prema par. 18-1. dopušta uporabu "smrtonosne sile" prema razbojniku čak i onda kada niti u jednom trenutku napada napadnuti nije bio izravno ugrožen.³⁸ S druge strane, New York Penal Code, u par. 35.15. i par. 35.25. odvojeno propisuje samoobranu i obranu stvari. Zbog toga se prema razbojniku može uporabiti "smrtonosna sila" samo dok traje konkretna opasnost za napadnutog.³⁹

Napad je prisutan kod trajnih delikata sve dok traje uspostavljeno protupravno stanje. Nužna obrana je dopuštena protiv uspostavljanja protupravnog stanja, kao i protiv njegova održavanja.

Od prethodnih delikata razlikuju se delikti stanja, kod kojih je samo prouzročenje protupravnog stanja opravdano nužnom obranom, jer je u trenutku nastupanja posljedice kaznenog djela napad dovršen, iako se protupravno stanje održava.

Napad traje ako je samo privremeno prekinut i može se očekivati da će se nastaviti ili ponoviti. Radi se o kratkom vremenskom međustadiju, između već dovršena i još jednog prijetećeg napada. Primjerice, ako je napadač nakon napada oborio napadnutog na zemlju i sada stoji poviše njega i ne odmiče se, ali i ne poduzima novi napad. U

³⁵ Nav. prema: Ž. Horvatić, *Novo hrvatsko kazneno pravo*, Organizator, Zagreb, 1997, str. 210.

³⁶ Bačić, op. cit., str. 174. Na isti način se izjašnjavaju: Šilović, str. 58., Živanović, str. 105., Dolenc, str. 62., Frank, str. 65., Srzentić-Stajić-Lazarević, str. 171. Schönke-Schröder, str. 381., *Strafgesetzbuch, Leipziger Kommentar*, str. 57., Marchal, str. 962.

³⁷ Nav. prema: J. Kaplan – R. Weisberg, *Criminal law, Cases and Materials*, Boston – Toronto 1986, str. 1133.

³⁸ Nav. prema: J. Herrmann, *Die Notwehr im amerikanischen Strafrecht*, Zeitschrift für die Gesamte Strafrechts Wissenschaft, No 4, Berlin 1981, str. 157.

³⁹ Ibidem, str. 155.

ovom slučaju objektivno se može očekivati nastavak napada, tako da napadnuti ima pravo na nužnu obranu i u pauzi između dva napada, pod uvjetom da se radi o kraćem prekidu, koji ukazuje da će se napad uskoro nastaviti. Međutim, ne postoji pravo na nužnu obranu ako je prethodni napad izveden u cjelini, a naredni se može očekivati tek neizvjesno u budućnosti. Tamo gdje je napadač u bijegu, pa se on i napadnuti prostorno ne mogu dostići, ponavljanje napada ne treba očekivati. Tako je npr. VSH u presudi I Kž-330/85 od 14. svibnja 1986. g. otklonio mogućnost primjene odredbe o nužnoj obrani u slučaju kada je optuženik nakon pretrpljena udarca u lice, oštećeniku koji se nalazio u bijegu zadao tri udarca nožem. Isto tako, VSH u presudi I Kž-743/81 od 23. prosinca 1981. g. u obrazloženju navodi: "Napad je prestao, a time i pravo počinitelja na nužnu obranu, kad su oštećenici, nakon što su protupravno napali optuženika, prisilili ga na bijeg iz gostionice te krenuli za njim oboružani bocom odnosno kriglom, uočivši da optuženik iz svoga parkiranog auta uzima pištolj, stali na udaljenosti od oko desetak metara, tako da je tada optuženik s pištoljem u ruci krenuo prema njima, a zatim počeo pucati, te jednoga usmrtio, a drugog tjelesno ozlijedio".⁴⁰ U obrazloženju presude I Kž-205/88 od 7. rujna 1989. g. isti sud ističe: "Prvostupanjski sud ostavio je neriješeno pitanje je li radnja pokušaja lišenja života počinjena u vrijeme trajanja napada ili nakon što je taj napad prestao. To pitanje predstavlja ključni trenutak za ocjenu je li uopće postojalo stanje nužne obrane i je li njezina mjera prekoračena."⁴¹

U njemačkoj kaznenopravnoj teoriji posebno se razmatra slučaj trajne opasnosti koja prijeti od nekih osoba, tako da u roku od nekoliko sati ili dana postoji mogućnost njihova djelovanja u ulozi napadača. Radi se o opasnosti koja prijeti, primjerice, od duševnog bolesnika ili alkoholičara, koji su već počinili nasilje u obitelji, zlostavljajući ženu ili djecu i ponovno će to počiniti. U ovakvim slučajevima nužna obrana je dopuštena samo ako se radi o aktualnom napadu ovih osoba, dok personalna struktura takvih osoba kod kojih postoji latentna trajna opasnost za druge, eventualno može opravdati djelovanje u krajnjoj nuždi. Primjerice, ako sin u očaju, jer mu otac, pijanica, često zlostavlja majku, u očekivanju sljedećeg napada koji, zbog majčina zdravstvenog stanja, može biti koban, ubije oca, to ubojstvo se ne može raspravljati po pravilima nužne obrane, nego kao krajnja nužda.⁴²

Istodobnost napada u proturječju je s prošlim i budućim napadom. Ako je napad dovršen, napadnuti se više nema pravo braniti, jer bi u tom slučaju njegova obrana bila

⁴⁰ Nav. prema: I. Kramarić, op. cit., str. 230.

⁴¹ Ibidem, str. 230. U vezi s citiranim presudama Vrhovnog suda Republike Hrvatske, Novoselec smatra da VS s pravom ukazuje na pogrešku koja se dosta često pojavljuje u sudskoj praksi, a sastoji se u tome da se ne razlikuju dvije vrste prekoračenja nužne obrane, intenzivni i ekstenzivni ekscses. Ako počinitelj brani sebe ili drugoga, mada napad još nije počeo ili je već prestao, dakle, kada nedostaje istodobni napad, radi se o ekstenzivnom ekscsesu nužne obrane, odnosno o vremenskom prekoračenju granica nužne obrane, koje nije prekoračenje u smislu ranijeg st. 3. čl. 9. KZ SFRJ, ali može biti relevantno za slučaj putativne nužne obrane., nav. prema: I. Kramarić, op. cit., str. 230.

⁴² Nav. prema: *Strafgesetzbuch, Leipziger Kommentar*, op. cit., str. 59. Ovakvo stajalište njemačke sudske prakse dosta je kritizirano u kaznenopravnoj teoriji, jer preširoko određuje pojam opasnosti u krajnjoj nuždi.

odmazda ili samovlašće. On ima mogućnost obratiti se za pomoć mjerodavnim organima kaznenog pravosuđa kako bi oni poduzeli propisane mjere u cilju uhićenja i kažnjavanja napadača. Budući napad također isključuje nužnu obranu. Napadu često prethodi prijetnja koja traje duže vremena, ali koja ne zahtijeva trenutnu reakciju i obranu. Kako bi se spriječilo ostvarenje prijetnje, mogu se obavijestiti o tome mjerodavni državni organi radi poduzimanja mjera zaštite i sprječavanja napada.

Uvjet istodobnosti napada razmatra se i u svezi s poduzimanjem tzv. zaštitnih ili preventivnih mjera u svrhu obrane od nekih budućih manje ili više neodređenih napada. Tu se najčešće primjenjuju razna mehanička ili automatska sredstva obrane (primjerice, ograda nabodena sitnim metalnim šiljcima, elektrificirana ograda, razne zamke, itd.). Tako, npr. Binding smatra da se: "Kao i napad, može pripremati obrana, ako preventivna mjera nije zakonom zabranjena."⁴³ Delmas Saint-Hillaire navodi vrlo slično: "Ne može se predbacivati onome koji predstavlja čuvara javnog reda što se organizirao i što je oprezan".⁴⁴

Preventivna obrana otvara nekoliko pitanja: dopuštenosti uporabe preventivnih zaštitnih mjera, nužnosti obrane uporabom ovih mjera, dužnosti upozorenja o primjeni zaštitnih mjera i pitanje djelovanja preventivne obrane prema osobama koje nisu napadači. Budući da ove mjere djeluju u trenutku napada, istodobnost tu nije dvojben.

Preventivnoj obrani se prigovara da onemogućuje izravni kontakt između napadača i napadnutog, ljudski kontakt i uzbudljivost borbe, u nedostatku koje je teško podnošljiva uporaba sile. Preventivna sredstva obrane djeluju mehanički, bez milosti i opreza.⁴⁵ Pravilno se ukazuje na opasnost od aktiviranja ovih sredstava prema osobama koje nisu napadači. Preventivna sredstva obrane djeluju jednako prema kradljivcu, kao i prema zalutalom pijanici. Ova sredstva ne razlikuju uljeza. Njihovim djelovanjem može doći do ubojstva djeteta isto kao i naoružana razbojnika, može biti ubijen nedužni susjed ili policajac i vatrogasac koji zakonito ulaze. Kako bi se ova opasnost uklonila, preporuča se branitelju da upozori na preventivnu obranu (primjerice: "Opasnost, elektrificirana ograda"). Ovo upozorenje nije nužno ako se radi o takvim preventivnim sredstvima koja se mogu lako opaziti (primjerice, ograda nabodena metalnim šiljcima).

Preventivna sredstva obrane nesumnjivo sprječavaju počinjenje čitava niza kaznenih djela, posebice onih protiv imovine. Sudska praksa u Francuskoj dopušta uporabu ovih sredstava u zaštiti imovine i to u mjeri u kojoj funkcioniranje ovih sredstava ne rizikuje prouzročenje nerazmjerne štete.⁴⁶ U pravosuđu SAD (slučaj "People v. Ceballos") utvrđeno je kao pravilo da "osoba ima pravo uporabiti mehanička sredstva obrane, ako bi, da je bila prisutna napadu, bila opravdana u ubojstvu ili teškoj tjelesnoj povredi počinjenoj vlastitim djelovanjem".⁴⁷ Međutim, MPC

⁴³ Nav. prema: Strafgesetzbuch, *Leipziger Kommentar*, str. 55.

⁴⁴ Delmas Saint-Hillaire, op. cit., str. 11.

⁴⁵ J. Dressler, op. cit., str. 228.

⁴⁶ A. Vitu, *Légitime défense nature de l'acte de défense et sa proportionnalité avec l'acte d'agression*, *Revue science criminelle*, No 5, 1960, str. 207.

⁴⁷ Nav. prema: J. Dressler, op. cit., str. 228.

izrijekom zabranjuje uporabu mehaničkih sredstava u obrani vlasništva u par. 3.06(3)(d)(i)(B), ako ta uporaba predstavlja stvarni rizik prouzročenja smrti ili teške tjelesne povrede napadača.

U svezi s nužnošću obrane, branitelj djeluje u nužnoj obrani i kada se za obranu koristi unaprijed pripremljenim sredstvima, ako njihovom uporabom nije prekoračio mjeru nužne i razmjerne obrane. Branitelj, u ovom slučaju, snosi veliki rizik, jer je nemoguće unaprijed predvidjeti sve vrste i intenzitet napada.

V. STVARNI KARAKTER NAPADA

Napad u nužnoj obrani mora biti stvaran, što znači objektivno i realno prisutan. Putativna (uobražena, umišljena, prividna) nužna obrana postoji ako počinitelj djeluje u zabludi, pogrešno držeći da postoji protupravni napad i da on ima pravo na djelovanje u nužnoj obrani. Primjerice, osoba djeluje u putativnoj nužnoj obrani kada puca u nepoznatog, koji preskače ogradu vrta, pogrešno držeći da se radi o kradljivcu, dok se u stvarnosti radi o mladiću njegove kćerke. Ovdje se napadnutom pričinja da protupravni napad izravno predstoji, on uobražava da će biti napadnut i zbog takvog pogrešnog uvjerenja djeluje u nužnoj obrani. Napadnuti, također, može umisliti da je napad u tijeku i nastaviti s obranom, iako je napad već dovršen (primjerice, napadnuti onesposobljenog napadača i dalje ozljeđuje nožem). O putativnoj nužnoj obrani se govori i u slučaju kada napadnuti pogrešno drži da je njegova obrana nužno potrebna i razmjerna odbijanju napada (primjerice, za obranu od pijanog, koji na napadnutog nasrće nenaoružan, napadnuti koristi se čekićem i zadaje mu jaki udarac u glavu).⁴⁸

Naspram europskokontinentalnog određivanja putativne nužne obrane, u kaznenom zakonodavstvu SAD pravo samoobrane obuhvaća i putativnu samoobranu. Napadnuti ima pravo uporabiti "smrtonosnu silu" ako opravdano vjeruje da je napadnut. To opravdano vjerovanje ("reasonable belief") mora počivati na razumnoj procjeni stvarnih okolnosti. Primjerice, California Penal Code u par. 198. propisuje da "samo strahovanje ... od jednog napada ... nije dovoljno za opravdati uporabu smrtonosne sile".⁴⁹ Kaznenopravni učinak samoobrane izjednačen je s kaznenopravnim učinkom putativne samoobrane ako je takva samoobrana osnovana na opravdanu vjerovanju branitelja da je napadnut. Primjerice, ako se netko približava prema drugom u prijetećem stavu i s uperenim pištoljem, ovaj je ovlašten počiniti ubojstvo u samoobrani, iako se naknadno dokaže da pištolj nije bio napunjen. Ili, ako netko zna da je njegov susjed opasan narkoman i da u tom stanju čini opasna djela, u trenutku kada je očevidno da se susjed opet počeo drogirati, postoji opravdano vjerovanje da on može počiniti opasno djelo. U procjeni "opravdana vjerovanja" vodi se računa o osobi napadnutog.

⁴⁸ Na ovaj način putativnu nužnu obranu određuje većina autora kaznenog prava. Usp.: Živanović, str. 107., Timoškin, str. 61., Dolenc, str. 63., Frank, str. 63., *Komentar*, str. 57., Srzentić-Stajić-Lazarević, str. 170., Zlatarić, str. 57., Bačić, str. 180., *Strafgesetzbuch, Leipziger Kommentar*, str. 150., . Schönke-Schröder, str. 390., Marchal, str. 970., Vitu, str. 206., Smith and Hogan, str. 241., Herrmann, str. 138.

⁴⁹ J. Herrmann, op. cit., str. 138.

Ne može se od jednog plašljivog ili psihički labilnog čovjeka zahtijevati ista mjera hladnokrvnosti kao od mirnog i jakog čovjeka. Ako je procjena bila "nerazumna", napadnuti je kazneno odgovoran za počinjeno kazneno djelo, ali, primjerice, prema Illinois Criminal Code, par. 9-2(b), može se blaže kazniti ili samo ukoriti za počinjeno kazneno djelo.

Budući da se pri putativnoj nužnoj obrani ne radi ni o nužnoj obrani, ni o prekoračenju nužne obrane, nameće se pitanje kako cijeliti djelovanje počinitelja u putativnoj nužnoj obrani.

Putativna nužna obrana ne isključuje protupravnost počinjena kaznenog djela, ali može biti temelj isključenja krivnje počinitelja takvog djela. Kazneno djelo počinjeno u putativnoj nužnoj obrani cijeni se prema odredbi čl. 17. KZ-a ("Stvarna zabluda"). Počinitelj u ovom slučaju djeluje u zabludi prema prisutnosti okolnosti koje bi, da su stvarno bile prisutne, njegovo djelo činile dopuštenim.⁵⁰ Učinak ove zablude je da uvijek isključuje kaznenu odgovornost za umišljaj, a prema st. 2. čl. 17. KZ-a, počinitelj je odgovoran za nehajno počinjenje kaznenog djela samo kada zakon i za takvo djelo određuje kaznenu odgovornost.

Navedeno stajalište dosljedno je prihvaćeno i u sudskoj praksi. Tako, primjerice, VS BiH u presudi KŽ 317/66 od 6. lipnja 1966. g. utvrđuje: "Kada se izvršilac ubojstva iz nehaja nalazio u stvarnoj zabludi u pogledu postojanja okolnosti za nužnu obranu, krivično je odgovoran za ubojstvo iz nehaja". U presudi istog suda, KŽ 1459/65 od 17. prosinca 1965. g., u obrazloženju se navodi: "Kada je učinitelj u zabludi da napad, koji je već prestao, još uvijek traje i u toj pogrešnoj predstavi učini "obrambenu radnju" koja ima objektivna obilježja kaznenog djela, njegova se kaznena odgovornost prosuđuje po čl. 9. KZ-a (radi se o odredbi koja je regulirala stvarnu zabludu), a ne po čl. 11. KZ-a (odredba o nužnoj obrani)."⁵¹

Dužnost i mogućnost svijesti počinitelja da nije prisutna okolnost (situacija nužne obrane) koja bi njegovo djelo činila dopuštenim, procjenjuje se u vrijeme počinjenja djela i prema tome može li se neznanje ili pogrešno znanje počinitelju staviti na teret, odnosno je li počinitelj u konkretnom slučaju uporabio sve svoje znanje, iskustvo i sposobnosti u mjeri u kojoj je to bilo nužno u danoj situaciji. Kao kriterij procjenjivanja ovih sposobnosti počinitelja ne uzima se jednog idealnog čovjeka "in abstracto", nego jednog prosječnog čovjeka, uz uvažavanje individualnih osobina počinitelja i procjenu situacije "in concreto".

Pogrešna procjena počinitelja da neka okolnost koja stvarno postoji čini njegovo djelo dopuštenim nije zabluda o okolnostima koje isključuju protupravnost djela i ne isključuje kaznenu odgovornost počinitelja (primjerice, pogrešna procjena počinitelja da i nakon prestanka napada može nastaviti djelovati u nužnoj obrani ne predstavlja

⁵⁰ Ovo stajalište je vladajuće u suvremenom kaznenom pravu. Usp.: Timoškin, str. 61., Dolenc, str. 51., Frank, str. 62., *Komentar*, str. 56., Srzentić-Stajić-Lazarević, str. 163., Bačić, str. 180., Bavcon-Šelih, str. 141., *Strafgesetzbuch, Leipziger Kommentar*, str. 183., Delmas Saint-Hillaire, str. 19., Marchal, str. 970., Vitu, str. 206.

⁵¹ Nav. prema: B. Čejović, op. cit., str. 66.

putativnu nužnu obranu). Takav počinitelj je kazнено odgovoran za umišljajno počinjenje kaznenog djela.

VI. ZAKLJUČAK

Dva su činitelja važna za strukturu nužne obrane, napad i obrana, a za postojanje svakog od njih potrebno je ispuniti određene uvjete.

Napad mora biti protupravan, aktualan i stvaran, a napadač može biti samo čovjek.

Obrana mora biti upravljena na odbijanje napada povredom ili ugrožavanjem napadača ili nekog njegova dobra, u mjeri nužnoj i razmjernoj napadu, a branitelj mora postupati s voljom obraniti se od napada.

Budući da su problemi primjene nužne obrane uvijek jednako aktualni, u prethodnim izlaganjima detaljno su razmotrena suvremena teorijska i praktična stajališta u svezi s uvjetima napada.

Radnju napada moguće je počiniti činjenjem i nečinjenjem, u slučaju dužnog činjenja. Temeljni problem kod napada izvedenog nečinjenjem je mogućnost takav napad prepoznati i otkloniti ga istodobnom obranom. Prihvaćena je mogućnost nužne obrane od verbalnih napada, jer je i takav napad moguće prepoznati, kao izravno predstojeći ili kao napad koji će biti nastavljen, s tim što je rizik prekoračenja granica nužne obrane u ovom slučaju povećan. Radnju napada ne predstavlja prividni napad i nepodoban pokušaj, a nužno ju je razlikovati od situacije opasnosti u krajnjoj nuždi. Neka suvremena sociološka istraživanja ukazuju na dvojbenost radnje napada i vode velikom skepticizmu, da napad može biti obrana, odnosno da obrana može biti napad.

Napadač u nužnoj obrani može biti samo čovjek, i to svaki, bez obzira na starosnu dob, ubroјivost, stupanj krivnje i kaznenopravni imunitet. U radu su izneseni razlozi zbog kojih napadači u nužnoj obrani ne mogu biti prirodne sile i događaji, mrtve stvari, pravne osobe i životinje

Protupravnost napada moguće je odrediti u formalnom i materijalnom smislu, sa stajališta napadača ili napadnutog, subjektivno ili objektivno. Sukladno usvojenom objektivnom određenju protupravnosti, nužna obrana je dopuštena protiv svakog protupravnog djela, koje ne mora nužno biti kazнено djelo, neovisno od toga je li radnja napada poduzeta s umišljajem ili nehatom, odnosno je li napadač kazнено odgovoran i kažnjiv. Objektivno određivanje protupravnosti napada isključuje mogućnost nužne obrane na nužnu obranu. U radu smo se založili, de lege ferenda, za diferencirani pristup pravu na nužnu obranu protiv napada poduzetog u krajnjoj nuždi, ovisno o tome radi li se o otklanjanju napada od dobra veće ili iste vrijednosti u odnosu na žrtvovano dobro. Protupravnost napada isključuje nužnu obranu ako se dvije osobe nalaze u istodobnom protupravnom napadu. Razmotrili smo i prijeporno pitanje prava na nužnu obranu u slučaju izazvanog napada, isključujući nužnu obranu protiv napada izazvanog umišljajno, skrivljenom provokacijom. U slučaju eventualnog umišljaja ili nehajne provokacije dopustili smo nužnu obranu uz određena ograničenja (obvezu uklanjanja napadu i primjenu defenzivne obrane). Najzad, objektivno određivanje protupravnosti isključuje nužnu obranu protiv zakonitih službenih radnji mjerodavnih državnih organa. Također su analizirani vrlo diskutabilni problemi i nastojalo se

odgovoriti na pitanje prava nužne obrane protiv nezakonitih službenih radnji, nezakonita djelovanja službene osobe na temelju službene naredbe i protiv pravomoćne, ali nezakonite sudske odluke.

Istodobnost napada i obrane određuje vremenske granice nužne obrane. Napad je aktualan ako izravno predstoji ili je u tijeku. Radi otklanjanja dvojbe znači li istodoban napad i izravno predstojeći napad, predložili smo, de lege ferenda, u tom smjeru dopunu sadašnjeg st. 2. čl. 10. KZ-a. Izjasnili smo se da trajanje napada može ići i preko formalnog dovršenja kaznenog djela sve do njegova dovršenja u materijalnom smislu. Napad je aktualan ako je samo privremeno prekinut, međutim, isključili smo aktualnost napada u slučajevima trajne opasnosti koja prijete od određenih osoba. Uvjet istodobnosti napada i obrane analiziran je i u svezi s tzv. preventivnom nužnom obranom. Budući da zaštitne ili preventivne mjere djeluju u trenutku napada, istodobnost tu nije dvojben.

Napad u nužnoj obrani mora biti stvaran, objektivno i realno prisutan. Putativna nužna obrana postoji ako počinitelj djeluje u zabludi, pogrešno držeći da postoji protupravni napad, koji je izravno predstojeći ili u tijeku, odnosno da je njegova obrana razmjerna i nužna za otklanjanje takvog napada. Djelo počinjeno u putativnoj nužnoj obrani cijeni se prema odredbi čl. 17. KZ-a, o stvarnoj zabludi, a ne prema odredbi čl. 10. KZ-a o nužnoj obrani. Dužnost i mogućnost svijesti počinitelja o prisutnosti situacije nužne obrane koja bi njegovo djelo činila dopuštenim procjenjuje se u vrijeme počinjenja kaznenog djela, *in concreto*, uz uvažavanje individualnih osobina počinitelja.

L i t e r a t u r a

- Aćimović, Miodrag, *Krivično pravo*, Opšti deo, Subotica 1937.
Bačić, Franjo, *Kazneno pravo*, Opći dio, Informator, Zagreb 1998.
Bavcon, Ljubo-Šelih Alenka, *Kazensko pravo*, Splošni del, Uradni list SRS, Ljubljana 1987.
Čejović, Bora, *Krivično pravo*, Opšti deo, Beograd 1979.
Dolenc, Metod, *Tumač Krivičnog zakonika Kraljevine Jugoslavije*, Zagreb 1930.
Dressler, Joshua, *Understanding Criminal law*, Second Edition, Matthew Bender, 1995.
Foregger, Egmont-Serini, Eugen, *Strafgesetzbuch, Kurzkommentar*, Wien 1988.
Frank, Stanko, *Kazneno pravo*, Opći dio, Zagreb 1950.
Herrmann, Joachim, *Die Notwehr im amerikanischen Strafrecht*, Zeitschrift für die Gesamte Strafrechts Wissenschaft, No 4, Berlin 1981.
Horvatić, Željko, *Novo hrvatsko kazneno pravo*, Organizator, Zagreb 1997.
Ignjatović, Borisav, *Nužna odbrana*, Doboj 1969.
Kaplan, John-Weisberg, Robert, *Criminal law*, Cases and Materials, Boston – Toronto 1986.
Komentar KZ SFRJ (skupina autora u redakciji N. Srzentića), III. izdanje, Savremena administracija, Beograd 1986.
Kramarić, Ivica, *Kazneni zakon*, Sudska praksa, Informator, Zagreb 1998.
La Fave, Wayne R.-Scott, Austin W., *Criminal law*, Second Edition, St. Paul, Minnesota, 1986.
Marchal, André, *De l'État de Légitime Défense en Droit Pénal Belge*, *Révue de droit pénal et de criminologie*, Bruxelles 1967.

Marković, Branko, Nekoliko reči o jednom spornom pitanju koje proističe iz nužne odbrane, Glasnik APV, br. 5, 1952.

Novoselec, Petar, Ograničenje prava na nužnu obranu u slučaju provociranog napada, Naša zakonitost, Zagreb, br. 3, 1983.

Saint Hilaire, Delmas, La crise de la légitime défense dans la doctrine contemporaine, *Révue internationale de criminologie et de police technique*, No 1, Génève, 1975.

Schönke, Adolf-Schröder, Horst, *Strafgesetzbuch*, 23. Auflage, Verlag, C.H., Beck, München, 1988.

Smith, John Cyril-Hogan, Brian, *Criminal law*, Sixth Edition, Butterworths, London-Edinburgh, 1988.

Szrentić, Nikola-Stajić, Aleksandar-Lazarević, Ljubiša, *Krivično pravo SFRJ*, Opšti deo, Savremena administracija, Beograd 1986.

Stefani, Gaston-Levasseur, Georges-Boulloc, Bernard, *Droit pénal général*, Dalloz, Paris 1987.

Strafgesetzbuch, Leipziger Kommentar, Berlin – New York 1985.

Šilović, Josip, *Nužna obrana*, Zagreb 1910.

Timoškin, Vladimir, *Nužna odbrana*, Sarajevo 1939.

Vitu, André, *Légitime défense nature de l'acte de défense et sa proportionnalité avec l'acte d'agression*, *Révue science criminelle*, No 5, 1960.

Zlatarić, Bogdan, *Krivični zakonik u praktičnoj primjeni*, I. svezak, Opći dio, Narodne novine, Zagreb 1956.

Živanović, Toma, *Osnovi krivičnog prava Kraljevine Jugoslavije*, Opšti deo, I. knjiga, Beograd 1935.

CONDITIONS OF ATTACK OF NECESSARY DEFENSE

Summary

New Penal Code of the Federation of Bosnia and Herzegovina has retained essentially the same solution for the institute of necessary defense, with an informative addition (in article 10, paragraph 2) that necessary defense has to be "in proportion to the attack", which only represents the following of the previous interpretations of this condition in theory and practice. Penal Code has not followed the contemporary penal theory on the necessary defense restriction, if the cases concerned are those of an unbearable disproportion in properties' values in collision, of provoked attack, or, in other words, of nonprovoked attacks and attacks of close persons. Since the problems of the necessary defense in practice are always equally relevant, the author, in her article, first presents and analyzes the standpoints of the contemporary penal legal theory and court practice regarding the attack conditions, after which she tries to answer certain questionable points at issue, and to establish necessary changes de lege ferenda regarding the attack act, attacker, illegality simultaneousness and real character of the attack itself.