

Kaznivo dejanje in njegov storilec*

Prof. dr. Hinko Lučovnik

I.

1. S stališča klasične šole je bil osrednji pojem kazenskega prava samo kaznivo dejanje kot neki izoliran pojav, medtem ko se je storilčeva krivda izražala v posameznem kaznivem dejanju. Storilčeva osebnost se je upoštevala samo toliko, kolikor je odsevala v konkretnem kaznivem dejanju samem. Motivi, mišljenje in značaj storilca ter celotna njegova osebnost so bili za pristaše klasične šole v kazenskopravni znanosti nekaj, kar je v načelu postranskega pomena.

V zadnjih desetletjih prejšnjega stoletja pa je klasicizem v kazenskem pravu doživel veliko in hudo krizo. Nesporna zasluga Lombrosove antropološke pozitivistične šole je bila – kljub temeljni zablodi o rojenem hudo-delcu – da je opomnila na biološke (endogene) činitelje za hudodelstvenost. Tako je storilčeva osebnost stopila iz ozadja in postala predmet kriminološkega proučevanja. Po novih pojmovanjih, ki so se uveljavila zlasti v sociološki šoli in ki jih je kasneje v glavnem prevzela tudi eklektična šola, se kaznivo dejanje upošteva toliko, kolikor se z njim da oceniti stopnja storilčeve odgovornosti ali krivde in nevarnosti za družbo. Stopnjo storilčeve kazenske odgovornosti v načelu določajo tako subjektivni kakor objektivni momenti; torej se mora upoštevati ne samo celotna storilčeva osebnost, kakor se izraža v kaznivem dejanju, kakor tudi njegovo dotedanje življenje in njegov značaj vobče, ampak je treba oceniti tudi storjeno dejanje in njegove posledice. Čeprav je tudi pri teh koncepcijah še izhodišče kaznivo dejanje, vendarle storilec zanje ni več neka abstraktna figura, temveč živo bitje z vsemi individualnimi lastnostmi. Kaznivo dejanje se torej pojmuje kot izraz osebnosti, ki živi in dela v nekem okolju pod vplivom nekih pogojev, kraja in časa, pod vplivom bioloških (endogenih) in zunanjih (eksogenih) faktorjev.

2. V nadalnjem razvoju teorije kazenskega prava opažamo zelo pomembno tendenco, naj bi se zaradi uspešne preventive in represije ter zaradi individualizacije kazenskih ukrepov zoper storilce kaznivih dejanj razširila in poglobila vsestranska analiza kaznivega dejanja in njegovega storilca. V zvezi s tem je treba posebej poudariti razna

kriminalnopolitična pojmovanja kaznivega dejanja in storilca.

Po tako imenovanem biološkem pojmovanju se kaznivo dejanje razume, razлага in obravnava kot izraz biološke osebnosti storilca. Ni mogoče tajiti, da ima to pojmovanje v kriminološkem proučevanju kaznivega dejanja in storilca relativno precej pomembno vlogo, ker je biološka in psihološka posebnost delinkventa v nekem pomenu gotovo izvor njegove kriminalne dejavnosti. Če hočemo učinkovito preprečiti nevarnost, ki lahko sledi iz take posebnosti, je predvsem treba to posebnost po znanstvenih metodah proučiti in uporabiti ustrezni kazenskopravni tretman s storilcem. Treba pa je pripomniti, da ima to biološko pojmovanje hudodelca in hudodelstva v buržoazni literaturi večkrat preveč poudarka, kar je zlasti pokazalo škodljive posledice v povsem enostranskih pogledih posameznih kriminalno-antropoloških in nekaterih psihopatoloških smeri. V naši literaturi načelno odklanja biološko pojmovanje kriminalitete zlasti pokojni profesor Frank. Po njegovem mnenju »je osnovna zmota bioloških pogledov na kriminaliteto ta, da niso niti biološki, t. j. prirodoznanstveni, niti znanstveni. So posledica tega, da še danes humanistične in družbenе znanosti gradijo na teoloških osnovah, t. j. na temelju absolutnega nasprotja med dobrim in zlim. V današnjih zapletenih družbenih razmerah je vsak človek potencialni hudodelec. Tudi ni tu bistvene razlike med ljudmi. Resnični hudodelci postanejo samo nekateri, toda neodvisno od svojih bioloških posebnosti.«

Na drugi strani ima v sodobni kriminologiji in kriminalni politiki pomembno mesto tako imenovano sociološko pojmovanje kriminalitete. Temeljna teza tega pojmovanja je ta, da hudodelstvo brez skrbnega opazovanja in proučevanja socialnih faktorjev okolja pogosto ni razumljivo in se zaradi tega tudi uporablajo zoper storilca neustrezni ukrepi. Brez dvoma se je treba tu ozreti najprej na nekatere preventivne ukrepe na področju socialne politike. Nemška kriminologa Liszt, za njim pa Exner sta upravičeno poudarila, da je dobra socialna politika najboljša kriminalna politika. Tudi v kazenskopravnem obravnavanju posameznega hudodelca so pomembni socio-loški pogledi. Osebo, ki je pod vplivom nekih izrednih odnosov okolja storila kaznivo dejanje, n. pr. osebo, ki je pod močnim vplivom socialne potrebe ali nekih afektov, povzročenih od okolja, storila lahko tudi hudo kaznivo dejanje, je treba obravnavati vsekakor

* Predavanje na podiplomskem tečaju za izpopolnitve v kazenskopravnih predmetih pri pravni fakulteti v Zagrebu v marcu 1960, redigirano in deloma skrajšano po avtorjevih zapiskih — op. P. K.

drugače kakor hudodelca, ki kaže nagnjenost, da bo še dalje opravljal kazniva dejanja. Kriminaliteta v prvem primeru gotovo ni odvisna od storilčeve dispozicije in se da nanjo ugodno vplivati s faktorji okolja včasih tudi tedaj, kadar obstajajo kaki defekti v razpoloženju storilca. Toda tudi enostranski sociološki pogled na kriminaliteto bi lahko privедel do kriminalnopolitično zgrešenih sklepov. Če namreč postavimo, da je hudodelstvo samo produkt zunanjih okoliščin, bi morala v skladu s tem nujno odpasti tudi kazenska odgovornost storilca in v skrajni posledici tega pojmovanja bi prišli do znane kritatice: »Ves svet je kriv razen storilca kaznivega dejanja.«

Na temelju teh izvajanj mislim, da lahko ugotovimo, da hudodelstvo ni niti izključno biološki niti izključno socioološki pojavy in da niti enostransko biološko niti enostransko socioološko pojmovanje in proučevanje hudodelstva in hudodelca ne more zadovoljiti; pač pa je treba obojno pojmovanje in proučevanje koordinirati in pri tem v vsakem konkretnem primeru poleg elementov dispozicije storilca in njegovega okolja zlasti s socioološkimi in psihološkimi aspektov proučiti in spoznati storilčeve osebnosti – vse to z namenom, da se zoper storilca uporabijo taki preventivni in represivni ukrepi, ki bodo najprimernejši za njegovo reklasacijo in s katerimi bo obenem tudi družba zavarovana pred nevarnimi delinkventi.

3. V sodobni kazenskopravni znanosti se mnogo obravnava vprašanje, ali je temeljni pojem kazenskega prava hudodelstvo ali hudodelec. Tu bi mogli predvsem poudariti v novih konceptih prevladujoče mišljenje, da temeljni pojem kazenskega prava ni hudodelstvo, ampak hudodelec. To mišljenje je nedvomno v skladu s splošnim razvojem kazenskopravne in kriminološke znanosti. Kaznivo dejanje je zunanja manifestacija neke družbi nevarne dejavnosti, ki sama po sebi gotovo zasluži potrebno pozornost, oceno in analizo, toda ta manifestacija izvira od človega kot bio-psihičnega in socialnega bitja. Kaznivo dejanje kot objektivni dogodek v zunanjem svetu dobi svojo kriminološko pa tudi pravno označo šele v neposrednem odnosu z individuom, ki ga je storil in ki je s tem v večji ali manjši meri pokazal svojo asocijalno in antisocialno hotenje ter nevarnost za družbo. Družba ne reagira s svojimi preventivnimi in represivnimi ukrepi zoper neke družbi nevarne dejavnosti kot take; taka preventiva kot tudi represija je namenjena konkretnemu storilcu kaznivega dejanja. V nemški kazenskopravni znanosti se zlasti opaža tudi tendenca, naj se kazensko pravo dejanja (Tatstrafrecht) na splošno spremeni v kazensko pravo storilca (Täterstrafrecht).

V naši kazenskopravni literaturi ima pokojni profesor Frank do teh tendenc načeloma negativen odnos in v zvezi s temi vprašanji izrecno pravi, da »v središču pozornosti kazenskopravne znanosti ne more biti človek niti kot prirodno niti kot normativno bitje, ker se do zdaj ni posrečilo, da bi po kakršniki metodi utrdili zanesljiv pojem človeka kot kazenskopravnega storilca. Zato opisi človeka kot storilca ne morejo nadomestiti opisov dejanja. Ceprav ni mogoče napraviti povsem preciznih, po svojem smislu povsem določenih opisov kaznivih dejanj, pa natančni opisi hudodelskih tipov danes vobče niso mogoči. Posledica bi bila sodniška samovolja ali v najboljšem primeru široka diskrecionarna presoja. A to bi pomenilo ogrožanje varnosti državljanov oziroma kriminalnopolitične funkcije zakona. Dejanje se ne obravnava samo kot naraven, ampak tudi kot družben pojav, glede na posebne odnose, ki obstajajo med člani družbe, presoja se po nekih pravilih, po socialnih normah; ker v družbi niso pomembni samo zakoni prirode, ampak tudi človeški zakoni, socialne norme.« Na drugem mestu isti avtor pravi še sledеče: »Kolikor bi bil centralni objekt kazenskega prava storilec, bi se moralno načelo zakonitosti, opredelitev dejanja v zakonu opustiti, a v zakonu bi se morali opisati samo posamezni tipi hudodelcev. Opisovanje teh tipov bi glede na natančnost in opredeljenost zelo zaostajalo tudi za opisom dejanja. Zaradi tega bi bilo za zdaj že iz političnih razlogov nemogoče, da bi postavili storilca v središče kazenskega prava. Dosedanja prizadevanja, da bi se določil lik hudodelca, se ne morejo šteti za uspela. Zares obstoji včasih mnenje, da takih tipov vobče ni, da niso realni. Šele ko bi se posrečilo, da bi vse ljudi, kriminalne, pa tudi nekriminalne, razdelili na tipe, bi mogli pričakovati uspeh; obstajajo samo socialni tipi, medtem ko poseben socialno-kriminalni tip ne obstaja, ker je v današnjih zapletenih socialnih razmerah vsak človek potencialen kriminalec, če ne od danes, pa od jutri.«

Ta izvajanja profesorja Franka brez dvoma zaslužijo vso pozornost in mislim, da jih je načelno treba zagovarjati, če hočemo razumeti pojem kaznivega dejanja in storilca. Vendar menim, da bi bilo treba v zvezi s tem pripomniti, da pri reševanju vprašanja odnosa med hudodelcem in hudodelstvom pravzaprav ne gre za vprašanja o tipih hudodelcev, ampak gre za to, kateri pojav, ali hudodelstvo ali hudodelec, naj bi imel prednost v teoretičnem in praktičnem kazenskopravnem obravnavanju teh pojavov. Poudaril sem že, da človekovo dejanje kot manifestacija v zunanjem svetu dobi svoj kriminološki in normativni pomen šele, če upoštevamo storilca in njegove

psihične posebnosti, katerih emanacija je konkretno kaznivo dejanje. V tem pogledu tudi profesor Frank do neke mere priznava, da »bi se dalo zagovarjati, da kazensko pravo, ki nima za svoj objekt dejanja, ampak storilca, tega ne abstrahira povsem od dejanja, ker tip človeka lahko ugotovimo šele po njegovih dejanjih. Ne obstaja še znanstvena možnost branja človekovih misli, zato določamo značaj človeka samo po dejanju; človekovo delovanje je simpton za njegov značaj oziroma za njegov tip.«

Sicer sem v načelu mnenja, da je idejni spor med tistimi, ki dajejo prednost kaznivemu dejanju, in onimi, ki menijo, da je treba najprej upoštevati storilca in njegovo osebno strukturo, v bistvu samo teoretičen spor, ki v praksi nima odločilnega pomena. Kajti kaznivo dejanje in njegov storilec sta zares samo dve strani istega pojava, ki sta med seboj povezani in ki jih je treba v vsakem konkretnem primeru vsestransko presoditi. V kazenskopravni literaturi se je do zdaj z raznih znanstvenih pogledov mnogo več obravnaval pojem kaznivega dejanja in mnogo manj pojem storilca. Medtem pa dobivajo v sodobni kriminološki literaturi prvo mesto vprašanja, ki se tičejo storilca. Toda v zvezi z osnovnimi kriminološkimi problemi ima v tej literaturi tudi vprašanje kaznivega dejanja pomembno mesto. Iz tuje kriminološke literature bi samo na kratko navedel nekatera najpomembnejša stališča o vprašanju kaznivega dejanja in storilca. Po mnenju Cavanove je kaznivo dejanje oblika neprilagojenosti v tem smislu, da se ljudje ne morejo podrediti nekim družbenim merilom. Ista avtorica tudi natančneje analizira, posebno s psihološkega stališča, delinkventno ponašanje in pride do sklepa, da je delinkventno ponašanje kakor vsako drugo ponašanje sploh produkt interakcije med delinkventnim ponašanjem in drugimi ponašanjji; delinkventno ponašanje je kakor vsako drugo ponašanje sploh prizadevanje osebnosti, da v nekem družbenem okolju zadovolji svoje potrebe, ali pa je rezultat nezmožnosti neke osebe, da bi zadovoljila svoje potrebe v normalnem družbenem procesu. Po njenem ni treba nikakršne posebne teorije, s katero bi se pojasnilo delinkventno ponašanje. Zaradi tega ni treba, da bi za razumevanje delinkventnega ponašanja morali ugotoviti neke posebne kriminalne instinte, dednost kriminalitete, psihične in fizične abnormnosti ali kake posebne prirojene duševne motnje. Elliotova označuje delikt kot socialni, psihološki in psihosocialni problem. Po njenem mnenju je kriminaliteta s sociološkega pogleda eden najresnejših problemov družbene organizacije. S stališča psihologa kriminaliteta ni samo kriminalno ponašanje, ampak je to ponašanje ljudi, ki so

ravno taki kot vsi drugi ljudje. Zato skušajo psihologi odkriti osebnostne poteze, ki bi ločile delinkventa od nedelinventnih oseb, toda ne psihologi ne sociologi niso mogli pokazati, v kakšni medsebojni povezavi so posamezne osebnostne označbe s socialnimi označbami in obratno. Končno zastopa ta avtorica v zvezi z obravnavanjem delikta kot psihosocialnega problema mnenje, da sta za raziskovanje kriminalitete potrebni obe znanosti, tako psihologija kot sociologija; kajti delinkventi kot posamezniki so sicer lahko psihološki problem, so pa tudi socialni problem, ker so delovali proti zakonom, v katerih se izraža volja širših socialnih skupin. Posebno zanimivo sociološko teorijo o hudodelstvu je izdelal Sutherland, po katerem je hudodelstvo človeško ponašanje, ki obstaja v diferencialni asociaciji, ta pa je spet posledica dezorganizacije, nastale zaradi sprememb in konfliktov v moderni družbi.

V naši literaturi zavzema zanimiva stališča v pogledu pojma kaznivega dejanja zlasti profesor Frank. Po njegovem bi bilo treba ugotoviti kriminološki, normativni in pravni pojem hudodelstvenosti. »S kriminološkega pogleda moremo hudodelstvo opredeliti kot družbeno nevarno dejanje. Posebnost nevarnosti bi bila obenem edini aksiološki znak, ki bi s kriminološkega pogleda prišel v pojem hudodelstva. Ali ta nevarnost bi bila pravzaprav sociološka nevarnost, determinirana z družbenimi momenti.« V zvezi s tem osnovnim stališčem glede hudodelstva kot družbi nevarnega dejanja obravnava isti avtor hudodelstvo kot posledico socialne dezorganizacije in v tem pogledu naglaša, da je »s socialnega stališča hudodelstvo prvenstveno pojav, ki ima svoje vzroke in posledice, a obstaja v okviru družbenega dogajanja. Nanj vplivajo vsi činitelji ekonomske, materialne in socialne narave.«

II.

1. Že ta zelo sumaren oris razvoja teoretične misli o tem, kaj je temeljni pojem kazenskega prava, ali je to kaznivo dejanje ali njegov storilec, kaže, kako dobivata vedno večji pomen storilec in njegova osebnost. Razen tega dobi tudi sam pojem kaznivega dejanja novo vsebino, čeprav je tu — to velja tudi za našo kazenskopravno znanost — še marsikaj nerazjasnjenega. Za nas vsekakor ni dvoma, da je treba v pojmu kaznivo dejanje upoštevati tudi subjektivne sestavine, sam pojem pa ni več gola abstrakcija (kršitev abstraktne norme), ampak pomeni, da je kaznivo dejanje samo tista kršitev, ki je družbi nevarna. Kar zadeva odnos storilca do njegovega ravnanja (storitve ali opustitve), pa

tudi ni dvoma, da pride v poštev poleg krivdnega odnosa še dosti drugih momentov. Te nam pa odkriva spoznanje storilčeve osebnosti ob uporabi psiholoških, pedagoških, socioloških in drugih metod, ki so metodološka osnova in izhodišče nove kriminološke znanosti.

2. Vprašanje storilca kaznivega dejanja in njegove osebnosti ima prav gotovo eno najpomembnejših mest v znanem novem kriminološkem gibanju »défense sociale«. Temeljna doktrina tega gibanja je, da je treba v boju zoper kriminaliteto pred vsem drugim raziskati in spoznati osebnost storilca in njegovo okolje ter na osnovi izkustva sodobne psihologije, psihiatrije in pedagogike uporabiti za vsakega storilca kaznivega dejanja tak specializiran in individualiziran postopek (traitemment), katerega glavni namen je kar najhitrejša resocializacija storilca. V soglasju s tem so pristaši tega gibanja odločno zoper dualizem kazenskih sankcij in zagovarjajo uporabo ene sankcije, ki pa pri tem ne pomeni povračila, ampak ima samo specialnopreventiven namen. Uporaba te sankcije, ki se mora glede na različne bio-psihične konstitucije storilcev kaznivih dejanj razdeliti na več različnih postopkov, je v načelu samo neka socialna terapija, ki ji ne gre za to, da bi se storilec kaznal za storjeno dejanje, ampak samo za to, da bi ga moralno dvignila in mu omogočila vsestransko pomoč družbe, tako da bi čimprej postal spet koristen član družbene skupnosti. Da bi se uporabil ustrezni ukrep, je treba temeljito spoznati delinkventovo osebnost. Opazovanje delinkventa, ki ga je treba opraviti pred sodbo in nadaljevati po njej, mora obstajati v bio-psihološki in socialni eksploraciji osebnosti.

Novi koncepti v kazenskem pravu in kriminologiji torej postavljajo na prvo mesto storilca kaznivega dejanja in izhajajo od temeljne postavke, da je z določenim postopkom človeka-delinkventa mogoče popraviti in prevezgojiti. Ti koncepti se zavzemajo za to, da bi se v kazenski postopek uvedlo temeljito opazovanje in proučevanje storilčeve osebnosti. Tako opazovanje in proučevanje je znano v kriminološki literaturi pa tudi v sami praksi v nekaterih tujih državah pod imenom »observation« ali »l'examen medico-biopsychosocial du délinquant«. Vprašanje proučevanja storilčeve osebnosti je bilo predmet razpravljanj že na raznih mednarodnih kongresih in seminarjih, kjer se je priporočilo, da bi bilo potrebno in koristno uvesti v kazenski postopek znanstveno proučevanje storilčeve osebnosti.

3. V zvezi z opazovanjem in proučevanjem storilčeve osebnosti se poraja niz drugih vprašanj, posebno glede na tradicionalni kazenski

postopek. V tem pogledu je pereče pred vsem vprašanje, ali naj se opravi opazovanje in proučevanje obdolženca pred glavno obravnavo ali po njej. Tu je treba računati s tem, da opazovanje lahko pomeni napad na osebne pravice resda osumljjenega, toda po načelu domneve nedolžnosti nedolžnega človeka. Zato se predlaga, naj se kazenski postopek razdeli v dve fazi, katerih prva naj bi ugotovila kaznivo dejanje, krivdo in odgovornost na splošno, v drugi pa naj bi se opravilo opazovanje in proučevanje delinkventa ter določil ukrep, ki bo koristen za njegovo poboljšanje in resocializacijo. Nekateri novejši koncepti v kriminologiji si prizadrevajo celo za to, da bi se uvedle tri faze postopka. V prvi bi bilo treba rešiti vprašanje materialnosti in kavzalnosti kaznivega dejanja, v drugi pa vprašanje kazenske odgovornosti storilca. Represija, ki je usmerjena v zaščito družbe, pa terja še tretjo fazo, v kateri naj bi se ocenila nevarnost storilca in v skladu s to nevarnostjo izbral ustrezni ukrep.

4. Opazovanje in proučevanje storilčeve osebnosti pa narekuje občutno večji izbor sankcij in ukrepov zoper storilca. Novejši koncepti po pravici terjajo, da morajo imeti kazenska sodišča večji izbor ukrepov, tako da bi se kazen uporabljala samo pri tistih storilcih, na katere bi lahko pozitivno vplivala, pri tem pa bi bila le eden izmed mnogoštevilnih ukrepov. Razen tega se v sodobni kriminološki znanosti in celo v posameznih zakonodajah upravičeno terja, da morajo biti kazenski ukrepi bolj elastični in raznovrstni, tako da se lahko tudi v fazi izvrševanja glede na različne osebne lastnosti obsojencev spremeni in zamenja ena sankcija z drugo. Da bi se ta zahteva mogla kar najučinkoviteje realizirati, je treba dati široka pooblastila sodišču ali posebnemu sodniku za izvrševanje (juge d'exécution), ki je pristojen, da stalno nadzoruje (spremlja) izvrševanje kazni in drugih ukrepov in da na osnovi mnenja strokovnjakov (psihologov, psihiatrov, pedagogov, socialnih delavcev) o obsojenčevi osebnosti lahko tudi odloči o zamenjavi že izrečenih sankcij, posebno o zameni kazni z varnostnim ukrepolom in narobe. Lahko trdimo, da današnja kriminološka literatura nesporno ugotavlja, da sodobno kazensko pravo nujno terja sistematično opazovanje in proučevanje storilčeve osebnosti s kriminalno-biološke, psihološke in sociološke strani. Medtem pa se v današnji praksi še vedno primeri, da ostajajo večkrat nepojasnjene osebne okoliščine storilca in še vedno se dogaja, da je praksi predvsem do tega, da se pojasi kaznivo dejanje v kriminalističnem in kazenskopravnem pogledu, medtem ko velja proučevanje in spoznavanje storilčeve osebnosti — vsaj pri polnoletnih

delinkventih – za bolj ali manj nepomembno naloge. Če sistematično raziskujemo prejšnje kriminalno življenje tako imenovanih nepopolnopravnih povratnikov, moremo ugotoviti, kako malo se v praksi upoštevajo osnovna kriminalnopolitična načela sodobnega kazenskega prava in da še vedno prevladuje klasično načelo povračila. Reforma proučevanja storilčeve osebnosti pa mora biti predvsem praktična reforma.

5. Sodobna psihološka spoznanja o psihični strukturi človeka morejo dati tudi neko realno podlago za razumevanje storilca kaznivega dejanja in njegovih emanacij. Pri proučevanju človekove osebnosti, torej tudi osebnosti storilca kaznivega dejanja, se v sodobni psihološki znanosti uveljavljata zlasti dve teoriji (o katerih vam je že govoril tov. dr. Kobal), kateri bom zaradi tega samo na kratko omenil. Gre za teorijo tako imenovanih motivacijskih in frustracijskih faktorjev ponašanja. Po motivacijskem mehanizmu je iskati vzroke kriminalne dejavnosti v motivu storilca, da bi s kaznivim dejanjem zadovoljil neko svojo potrebo, ki je v njem povzročila čustveno napetost in ki je usmerjena v določen cilj. Če pa storilec zaradi ovir, ki jih ni mogoče odvrniti, ne doseže svojega cilja, ostane v njem čustvena napetost. Iz te napetosti izhaja drugi tip ponašanja, ki se v psihologiji imenuje frustracijski stereotip. Frustracija je stanje človeka, ki je v svojem prizadevanju, da bi dosegel neki cilj, naletel na nepremostljivo oviro in ki po vsej sili išče izhoda iz te situacije, torej tudi s storitvijo kaznivega dejanja. S poizkusi je ugotovljeno, da je oblika izhoda iz te čustvene napetosti pri posameznikih v podobnih okoliščinah vedno enaka. Zato se ves ta mehanizem imenuje frustracijski stereotip. Razen teh dveh osnovnih mehanizmov, ki vodijo storilca v kaznivo dejanje, obstoji še tretji: kombinacija frustracijskega stereotipa z motivacijskim mehanizmom. Osnova tega kombiniranega mehanizma je frustracijski stereotip; opažamo ga zlasti pri kaznivih dejanjih mladoletnikov. Bistvena označba kaznivih dejanj, ki izvirajo iz motivacijskih mehanizmov, je v tem, da so usmerjena v določen cilj. Dosega tega cilja kaznivega dejanja vedno zadovoljiti neko potrebo. Motivacije te vrste kaznivih dejanj izvirajo iz osnovne napetosti med željo in stvarnostjo v danih okoliščinah. Pri posameznih storilcih motiviranih kaznivih dejanj vedno lahko opazimo, da okolje ne more uresničiti njihovih želja. Kazniva dejanja pa, ki so po svoji strukturni frustracijski stereotip, večidel nimajo pravega cilja in pomenijo izhod iz čustvene napetosti ali pritiska okolja. Za kazniva dejanja, ki so izšla iz frustracijskega stereotipa, je zlasti značilno, da so po zunanjji strukturi

često nesmiselna. Raziskave pri mladoletnih delinkventih zlasti potrjujejo, da frustracije izvirajo predvsem iz neurejenega ožjega okolja (družina, slabo socialno stanje, nezakonsko rojstvo itd.). Za kazniva dejanja, ki so izšla ravno tako iz frustracijskega stereotipa, a so se pozneje razvila v motivirana dejanja, je značilna ista osnovna struktura kot za motivirana dejanja, vzroki teh dejanj pa so skoraj vedno v ožjem okolju. V zvezi s temi vprašanji, ki zares pomenijo nov poizkus, da bi pojasnili psihološko strukturo osebnosti storilca kaznivega dejanja, se v psihološki znanosti poudarja, da je precej bolj zapletena psihološka situacija pri frustracijskih stereotipih in da je posebno pri teh treba uvesti strokovno psihološko izvedenstvo in uporabiti specialne medicinsko-psihološke ukrepe. Že iz teh povsem sumarnih izvajanj moremo sklepati, da se je v današnji kriminalni psihologiji uveljavljalo mnenje, da je treba pri psihološki eksploraciji obdolženca razločevati med motiviranim kaznivim dejanjem in kaznivim dejanjem s strukturo frustracijskega stereotipa. To razločevanje bo brez dvoma koristno posebno pri proučevanju osebnosti mladoletnih storilcev, in to predvsem zaradi uporabe ustreznih in smotrnih vzgojnih ukrepov pri mladoletnikih oziroma zaradi kaznovanja starejših mladoletnikov v duhu novih predpisov našega kazenskega zakonika.

6. V skladu z novejšimi teoretičnimi dosegki na področju psihološke ekspertize obdolžencev naša praksa v posameznih primerih že uvaja poleg psihiatrične tudi psihološko izvedenstvo, kar je že dalo pozitivne rezultate zlasti pri psiholoških preiskavah mladoletnih delinkventov. To nujno sproži vrsto vprašanj procesualnopravne narave, katerih tu ne bi mogel obravnavati. Vsekakor pa je treba podudariti, da se da tudi v okviru predpisov obstoječega zakonika v kazenskem postopku uvesti psihološko izvedenstvo, kar bi v konkretnih primerih lahko občutno pripomoglo do ugotovitve in spoznanja vseh tistih subjektivnih elementov, ki pomenijo celotno obdolženčovo osebnost. Poleg tega pa je treba seveda še podčrtati, da tako izvedensko delo ne sme prizadeti osnovnih obdolženčevih pravic in spoštovanja njegove osebnosti v kazenskem postopku, še posebno pa ne sme kršiti temeljnega načela našega kazenskega postopka, t. j. načela domneve nedolžnosti obdolženca v kazenskem postopku.

III.

Pri nas za sedaj še niso dani niti znanstveni niti materialni splošni pogoji za ostvaritev radikalne reforme tradicionalnega kazenskega postopka, ki bi omogočili praktično

uporabo vseh stališč moderne kriminologije, posebno še v pogledu proučevanja in raziskovanja obdolženčeve osebnosti in v zvezi s tem v pogledu strokovnega psihološkega in drugega izvedenskega dela. Vendar pa je bilo v tej smeri že precej storjenega, kar se izraža v novelni kazenskem zakonika in zakonika o kazenskem postopku.

S tem mislim zlasti na nove materialne in procesualne kazenskopravne predpise, ki zadevajo mladoletnike. Z novimi predpisi kazenskega zakonika o mladoletnikih so dani našim sodiščem v roke natančni instrumenti, s katerimi se bodo lahko uspešno borili – tako preventivno kot represivno – zoper mladinsko kriminaliteto. Pri reševanju dokaj zapletenega vprašanja, ali naj se uporabi vzgojni ukrep ali ne in kateri od ukrepov bi bil najprimernejši, zlasti pa še, ali naj se starejši mladoletnik kaznuje, je predvsem potrebno, da sodišče v vsakem primeru prouči in spozna psihosocialne komponente mladoletnikove osebnosti. Pri tem napornem in odgovornem delu naj bi se sodišča okoriščala z dosežki sodobne psihologije in pedagogike. Z novelom kazenskega zakonika je bila v naš kazenskopravni sistem uvedena tudi nova kategorija storilcev, to so mlajši polnoletni, katerim je mogoče izreči nekatere vzgojne ukrepe, če njihova duševna razvitost ustreza razvitosti mladoletnika. Tudi tu morajo sodišča natanko proučiti obdolženčovo osebnost in odločiti, ali je glede na stopnjo duševne razvitosti mlajše polnoletne osebe za njegovo resocializacijo bolj koristno, da se ne kaznuje. Tu bi še omenil zelo pomembno novost, s katero se uvajajo v naš kazenskopravni sistem elementi »probation« sistema, in sicer tako, da more sodišče v času pogojnega odpusta s prestanjanja kazni mladoletniškega zapora in pri pogojni obsodbi mlajšega polnoletnika določiti ukrep strožjega nadzora po skrbstvenem organu. Pri reševanju vprašanja, ali naj uporabijo te pomembne nove ukrepe, bodo sodišča upoštevala predvsem osebne okoliščine storilca.

Po novih predpisih zakonika o kazenskem postopku (čl. 439 ZKP) je dolžnost sodnika za mladoletnike oziroma pooblaščenih organov za notranje zadeve, da v pripravljalnem postopku zoper mladoletnike razen dejstev, ki se tičajo kaznivega dejanja, zlasti ugotovijo okoliščine, potrebne za oceno mladoletnikove duševne razvitosti, in da proučijo okolje in odnose, v katerih mladoletnik živi, ter vse druge okoliščine v zvezi z njegovim osebnostjo. Kadar je za ugotovitev mladoletnikovega zdravstvenega stanja, njegove duševne razvitosti, psihičnih lastnosti ali nagnjenj potrebno, da ga pregledajo izvedenci, se določijo za tak pregled zdravniki, psihologi ali pedagogi. Ta

novi predpis torej pomeni bistveno preusmeritev v naši kriminalni politiki, in sicer v postopku zoper mladoletnika, zato ker s temi pozitivnimi predpisi uvaja v našo prakso psihološko in pedagoško izvedenstvo. V zvezi z vprašanjem mladoletnikove osebnosti je pomembna tudi nova določba čl. 436 ZKP, ki uvaja za kazniva dejanja, za katerih obravnavo je pristojen senat za mladoletnike okrajnega sodišča, oportunitetno načelo. Po tej novi določbi more javni tožilec pri navedenih kaznivih dejanjih odločiti, da ne bo sprožil kazenskega postopka – čeprav obstajajo dokazi, da je mladoletnik storil kaznivo dejanje – če glede na naravo kaznivega dejanja in okoliščine, v katerih je bilo izvršeno, ter glede na prejšnje mladoletnikovo življenje in njegove osebne lastnosti ugotovi, da postopek zoper njega ne bi bil smotrn. S to novo določbo, ki postavlja kaznivo dejanje pravzaprav v ozadje, prvo mesto pa daje storilcu, je tudi javnemu tožilcu naložena zelo kočljiva dolžnost, ki jo bo lahko dobro opravil le, če bo upošteval poleg drugih okoliščin tudi osebne lastnosti mladoletnika. Za izpolnjevanje vseh teh pomembnih nalog v smislu intencij našega zakonodajalca je upravičeno terjati, naj bi imeli sodniki in drugi organi – zlasti za postopek z mladoletniki – nekaj izobrazbe na psihološkem, pedagoškem in sociološkem področju, da bodo tako mogli zlasti pravilno reševati vprašanje, kdaj je treba poklicati izvedenca zdravnika, psihologa in pedagoga, ter da bodo to izvedenstvo lahko uspešno izvajali.

V ostalem menim, da bi bilo de lege ferenca v kriminološkem pogledu vendar povsem priporočljivo, da bi se tudi v postopku zoper polnoletne osebe izrecno računalo z možnostjo psihološkega in morebiti tudi drugega strokovnega izvedenstva, zato da bi se kar najbolje spoznala obdolženčeva osebnost, kar je korist individualizacije kazenskega postopka in kazenskih sankcij, zlasti v fazi njihovega izvrševanja – vse to zaradi kar najbolj učinkovite resocializacije delinkventov. V zvezi s tem bi bilo treba še resneje premisliti, ali in v kakšnem obsegu bi tudi pri nas uporabili tako imenovano mediko-psiho-(bio)-socialno anketo v kazenskem postopku, ki je – kot sem že poudaril – v nekaterih tujih državah že znana kot eden od smotrnih ukrepov v postopku z nekaterimi obdolženci.

Tudi pri nekaterih kazenskopravnih inštitutih, posebno pri uporabi kazni in varnostnih ukrepov v smislu veljavnega kazenskega zakonika, je treba upoštevati okoliščine, ki se nanašajo na storjena kazniva dejanja, predvsem tudi okoliščine, ki so v zvezi s storilčevim osebnostjo, s pobudami kaznivih dejanj itd.

V tem pogledu so bila z novelom kazenskega zakonika sprejeta nekatera nova kriminološka

stališča, ki poudarjajo storilčovo osebnost kot element, ki ga je treba posebej upoštevati. Po splošnem pravilu o odmeri kazni (čl. 38 KZ) upošteva sodišče med drugimi okoliščinami objektivne narave tudi subjektivne okoliščine, kakor so: stopnja kaženske odgovornosti, nagibe, iz katerih je bilo dejanje storjeno, prejšnje življenje, osebne razmere in obnašanje storilca po storjenem kaznivem dejanju. Pri odmerjanju kazni v primeru povratka bo sodišče upoštevalo zlasti, ali je tako prejšnje kot novo kaznivo dejanje storjeno iz enakih nagibov. Novela kazenskega zakonika je uvedla v naš kazenskopravni sistem novo kategorijo storilcev — večkratnih povratnikov (čl. 40 a KZ), katerim lahko sodišče ob določenih objektivnih in subjektivnih pogojih izreče strožjo kazen od predpisane. Za večkratnega povratnika se po novi določbi šteje (razen po določenih objektivnih kriterijih) po subjektivnih kriterijih tisti storilec, ki kaže nagnjenje k nadaljnjam kaznivim dejanjem. To nagnjenje se da presumirati iz objektivnih elementov storjenih kaznivih dejanj, posebno pa iz subjektivnih elementov, ki izhajajo iz osebnostne strukture storilca. Tu gre torej za neko negativno kriminološko prognozo, ki jo bo sodišče v konkretnem primeru ugotovilo med drugim tudi na podlagi nagibov, iz katerih so bila storjena kazniva dejanja, na podlagi prejšnjega storilčevega življenja in na podlagi njegovih očitnih nagnjenj. — Pri reševanju vprašanja, ali gre za posebno hud primer (čl. 41 KZ), bo sodišče razen objektivnih upoštevalo tudi subjektivne okoliščine pri storilcu, t. j. posebno odločnost, trdovratnost ali brezobzirnost, ki jo je storilec pri storitvi kaznivega dejanja očitno pokazal. — Tudi pri izreku ali preklicu pogojev obsodbe mora po novih predpisih sodišče oceniti vse okoliščine, ki se tičejo storjenih kaznivih dejanj in storilca. — Pri odločanju, ali naj se izreče sodni opomin (čl. 50 a, 50 b KZ), ki je prav gotovo ena izmed najvidnejših novosti v naši kriminalni politiki, mora sodišče posebej upoštevati prejšnje življenje storilca, nadalje, ali je bil storilec že obsojen, ali mu je bil že izrečen sodni opomin, nagibe, iz katerih je storil kaznivo dejanje, njegovo pravljeno, da popravi storjeno škodo, ter vse druge okoliščine, ki se tičejo storilčeve osebnosti in upravičujejo izrek tega ukrepa. Pogoji za izrek tega novega ukrepa zadevajo torej predvsem osebne okoliščine storilca. — Storilčeve osebne okoliščine so tudi zelo pomembne pri uporabi osebnih varnostnih ukrepov v smislu določb noveliranega kazenskega zakonika. Tu bi zlasti opomnil na nov pomemben varnostni ukrep, t. j. na obvezno zdravljenje alkoholikov in narkomanov, ki ga sodišče lahko določi za storilca, ki se je vdal

alkoholu ali mamilom in je zaradi tega storil kaznivo dejanje, pa obstaja nevarnost, da bo ponavljal kazniva dejanja (čl. 61 a KZ). Tudi pri tej nevarnosti gre za neko negativno kriminološko prognozo storilca, ki jo mora sodišče utemeljiti z ugotovitvami psihičnih in socialnih posebnosti takega delinkventa. Vendar je pri tej prognozi situacija nekoliko drugačna kot pri prognozi za večkratne povratnike, pri katerih je nujna nagnjenost storilca, da bo še v prihodnje izvrševal kazniva dejanja. Nevarnost, s katero kazenski zakonik (čl. 61 b in 61 c KZ) računa kot s kriminalnopoličnim razlogom za uporabo prepovedi opravljanja določenega poklica in za odvzem vozniškega dovoljenja, se prav tako nanaša na osebne lastnosti storilca. — Končno še nekaj besed o upoštevanju osebnih okoliščin obsojenca v fazi izvrševanja kazni na prostosti. Sodobna penitenciarna znanost in praksa upravičeno poudarjata, da je treba prav v tej fazi uporabiti za obsojenca tak postopek, ki bo glede na osebne lastnosti obsojencev kar najprimernejši za njihovo resocializacijo. V tuji literaturi mnogo razpravljajo o vprašanjih, ki se tičejo klasifikacije obsojenih oseb, in v zvezi s tem o vprašanjih izvrševanja kazni po skupinah (homogenih ali heterogenih). Novela kazenskega zakonika je sprejela nekatera od teh stališč in uzakonila načelo, naj obsojeni v kazenskih poboljševalnih zavodih praviloma prestajajo kazen razvrščeni v skupine, a razdelitev po skupinah naj upošteva starost obsojenih, njihovo prejšnje življenje, duševno stanje in druge osebne lastnosti, ki omogočajo uvajanje istovrstnih prevzgojnih ukrepov (čl. 53 KZ).

Vse te nove določbe, ki brez dvoma pomenijo nadaljnjo humanizacijo našega kazenskega prava in pravosodja v naši socialistični skupnosti, imajo predvsem ta cilj, da bi se bolj kot do sedaj upoštevala storilčeva osebnost in da bi se omogočila socialna readaptacija storilca, obenem pa tudi družba zavarovala pred nevarnimi delinkventi. Naša sodišča in vsi drugi organi, ki sodelujejo v kazenskem postopku, stojijo pred pomembnimi in odgovornimi novimi nalogami. Nova kriminalnopolična načela in novi znanstveni temelji, ki so dobili zakonsko veljavo v novih predpisih kazenskega zakonika in zakonika o kazenskem postopku, se bodo uveljavili v praksi, če bo sodiščem in drugim organom vedno pred očmi dejstvo, da se kazensko pravo in kazenski postopek ne tičeta samo kaznivega dejanja, ampak zlasti njegovega storilca, katerega osebnost je treba predvsem spoznati.

Na koncu bi še dodal, da sklepi II. konгрresa pravnikov Jugoslavije v Zagrebu l. 1958 med drugim izrecno terjajo, da morajo organi

kazenskega postopka posvetiti »znatno večjo pozornost proučevanju in osvetlitvi osebnosti obdolženca, zlasti njegovega prejšnjega življenja, motiva dejanja in subjektivnih okoliščin, v katerih je bilo dejanje storjeno, in — kadar se pokaže potrebno — tudi s sodelovanjem strokovnjakov. Ti organi morajo z indi-

vidualnim obravnavanjem obdolženca skozi ves postopek, zlasti pa pri izrekanju kazenske sankcije, ravnati v skladu z načelom socialističnega humanizma in v prizadevanju, da se storilec kaznivega dejanja prevzgoji in da postane aktiven in enakopraven član socialistične skupnosti.«

The Punishable Act and Its Committer

By Professor Dr. Hinko LUČOVNIK, Director of the Criminological Institute, Ljubljana University

The circumstance of the committer's personality being, in modern times, well to the fore, and having become the object of criminologic research, is of decisive importance for criminal law. The punishable act is considered merely as far as by it the degree of the committer's guilt and his being dangerous to society can be judged. However, we have to consider the committer's entire personality, i. e. not only that aspect which has been unveiled by the punishable act, but also all those aspects which revealed themselves in the past and in which the whole of his character's properties, as they developed under the influence of endogenous as well as of exogenous factors, is manifest.

In connexion with the up-to-date analysis of the punishable act and of the committer, various approaches to criminal policy developed.

The biologic approach sees in the punishable act the expression of the committer's biologic personality. To a certain extent, this approach is justified, but too much emphasis is put upon it in the bourgeois literature. The social approach stresses the social factors of environment. By studying them carefully, many punishable acts can be prevented. A suitable social policy is the best criminal policy. Yet a too one-sided socio-logical approach is likewise of no use, as by it we eventually might deny the committer's criminal responsibility. By co-ordinating both approaches, useful measures are possible in the preventive as well as in the repressive direction. The aims of this endeavour are re-classing of committers and society's security from delinquents.

The fundamental notion of modern criminal law is no more the crime, but the criminal. The crime is the outward manifestation of an activity which is dangerous to society and which originates from man as a biopsychic and social being. The action which society takes, is no more intended for the crime, but for the committer, to his benefit and for the security of society. The point in question is no more criminal law of the act (Tatstrafrecht), but criminal law of the committer (Täterstrafrecht). The theoretic issue which originates from the most topical contem-

porary problems of typology of criminals, is no more as important as it apparently seems to be. In order to prevent the judge's arbitrariness or, in the best case, his broad discretionary judgement, the facts of the punishable act in the penal code are still justified. Eventually we nowadays still may judge the man by his activity, in which there is a symptom of his type of character too. Science did not yet arrive as far as to read man's thoughts. From the social point of view, the crime is primarily an appearance which has its causes and its consequences and which belongs in the framework of social happenings. Economic, material, and social factors have an influence on it.

The dogmatics of criminal law is as yet unable to explain the relationship between the act and the committer. According to strict dogmatics of criminal law, the committer may only be either guilty or not guilty. Until recent times, intermediate shades have not been considered. However, as soon as the principle of individualization asserted itself successfully, formal logic was compelled to withdraw.

Among the most important modern criminologic movements, there is »Social Defence« (Défense sociale). This movement introduces a special proceeding (traitement) which is adapted to the committer's personality. Its aim is to resocialize him in the shortest possible way. The penal sanction must no more be retributive, but only specially preventive. The delinquent must be observed before the judgment as well as afterwards. This is scientific »medico-bio-psychosocial« observation.

The new principles partly conflict with the traditional principles of criminal procedure. For this reason, there are different points of view, especially regarding observation. Care must be taken that the principle of »prae sumptio innocentiae« be not injured. Observation of the committer's personality requires a very broad choice of sanctions and measures. In this connexion, a very important part is played by the judge entrusted with the execution of punishment (juge d'exécution) who should supervise and follow up the execution of punishment and the applica-

tion of various measures and who should at their eventual interchange consider the opinion of experts: psychologists, psychiatrists, pedagogues, and social workers.

Modern psychologic knowledge may also contribute to better understanding of the committer. The modern theory of motivational and frustrative factors of behaviour is significant in this respect, which especially comes true with regard to the problems of juvenile delinquents. Recent achievements in the field of expert psychological tests of accused justify the consultation of psychological as well as of psychiatric experts. However, it must again be emphasized that the principle of »praesumptio innocentiae« must remain unimpeachable and that the psychological expert must respect, just as the other ones, the committer's personality, and consider his rights.

Our criminal procedure is not radically reformed as yet. Therefore the practical application of all points of view of modern criminology does not yet come into question. However, much has been improved and all of it is expressed in the supplementary law of the penal code as well as of the code of criminal procedure. Above all, those material and penal rules which con-

cern juveniles, have been thoroughly changed. In our penal system, the elements of the »probation system« have been introduced. The courts for the protection of wards are now entrusted with so-called intensified supervision of conditionally condemned younger adults, as far as the court decides for this measure. Already during the preparatory stage, juveniles may be tested by physicians, psychologists, or pedagogues which deliver their reports of experts. Regarding punishable acts committed by juvenile delinquents who are tried by the district courts, according to art. 436 of the Code of criminal procedure, the principle of opportuneness has been adopted.

De lege ferenda, it should be advisable to introduce psychological expert in the procedure against adult delinquents too. Besides a number of important changes which have been brought about by the supplementary laws in the field of our criminal statute, similar tendencies are manifest in the resolutions of the IInd Congress of Yugoslav Lawyers. Among the rest, they, too, emphasize the importance and the part to be played by new experts — in compliance, of course, with the principle of socialistic humanness.