

Dr. sc. Igor Martinović*

Matjaž Ambrož:
STORILSTVO IN UDELEŽBA
V KAZENSKEM PRAVU
GV Založba, Ljubljana, 2014, 248 str.

Ima li danas uopće smisla baviti se kaznenopravnom dogmatikom? U vrijeme h-indeksa i WoS članaka, Erasmusa i ECTS-ova, FP7 projekata i „mjerenja kvalitete“, u eri kada konglomerat znanstvenih birokrata i prodavača magle s velikim marom i žarom uništava sve osim najjeftinijeg empirizma, njezina se sudbina ne čini osobito svijetlom. U zemljama s ove strane Alpa tu ezoteričnu disciplinu na životu održavaju još jedino entuzijasti poput Matjaža Ambroža, profesora kaznenog prava na Pravnom fakultetu u Ljubljani i plodnog autora, koji je – bez prigodničarskih pretjerivanja – zasigurno jedan od najkvalitetnijih u regiji. Njegov je opus već poznat hrvatskim kaznenopravnim sladokuscima pa se može očekivati da će i nova monografija *Storilstvo in udeležba v kazenskem pravu (Počiniteljstvo i sudioništvo u kaznenom pravu)* pronaći put do hrvatskog čitatelja (barem onoga koji je voljan prijeći neveliku jezičnu barijeru koja dijeli dvije obale Sutle).

Relevantnost ove knjige za hrvatsku doktrinu dvojaka je. S jedne strane kaznenopravna dogmatika oduvijek je pretendirala nadići pozitivno pravo i postati – da se poslužim izrazom iz naslova spomenice Clausu Roxinu – *scientia universalis*, znanost relevantna izvan bilo kakva pozitivnopravnog konteksta. No iz hrvatskog rakursa rad je još važniji jer slovensko i hrvatsko kazneno pravo baštine istu pravnu tradiciju, a donedavna i zakonodavstvo, pa je barijera između njih gotovo nevidljiva. Nabrajati sve sličnosti ne bi imalo suviše smisla jer bismo time ovaj prikaz pretvorili u primjer onog sumornog i jalovog oblika pravne komparativistike u kojem se mehanički uspoređuju dva pravna poretka, a da pritom ni samom autoru, a kamoli čitatelju, nije jasno zašto se to čini i što se time dobiva. Prijeći ćemo stoga *in medias res*, a prije toga, kao konačni dokaz relevantnosti knjige za hrvatskog čitatelja, navesti da je Ambrož u svojoj monografiji konzultirao niz hrvatskih autora (Bačić, Bojanić, Derenčinović, Frank, Novoselec, Zlatarić) i analizirao pozamašnu količinu sudske prakse naših sudova (Općinski sud u Križevcima, K-149/91; Okružni sud u Bjelova-

* Dr. sc. Igor Martinović, docent na Katedri za kazneno procesno pravo Pravnog fakulteta Sveučilišta u Rijeci, Hahlić 6, 51000 Rijeka; imartinovic@pravri.hr

ru, Kž-105/92; VSRH, Kzz-11/1994; VSRH, I Kž-733/94; VSRH, I Kž-835/96; Županijski sud u Bjelovaru, Kž-206/00; Općinski sud u Virovitici, K-172/99; VSRH, I Kž-852/95; VSRH, I Kž-687/01; VSRH, I Kž-694/90; Županijski sud u Puli, Kž-216/02).

U prvom dijelu monografije Ambrož se bavi pojmom počiniteljstva. Nakon razjašnjavanja razlike između restriktivnog i ekstenzivnog shvaćanja prelazi se na analizu vodećih teorija o počiniteljstvu: objektivne, subjektivne i mješovitih teorija. Izlažu se zatim osobitosti slovenskog modela počiniteljstva *de lege lata*, u kojem se neposredno počiniteljstvo temelji na formalno-objektivnim teorijama, a supočiniteljstvo na kombinaciji formalno-objektivnog i materijalno-objektivnog shvaćanja, uz subjektivnu primjesu (*cum animo auctoris*) koju je zakonskoj koncepciji supočiniteljstva pridodala doktrina (str. 40). U tumačenju takva hibridnog zakonskog modela Ambrož se oslanja na teoriju o vlasti nad djelom kao misao vodilju. Razlog opredijeljenosti za nju jest pragmatičnost; naime desetljeća evolucije teorije vlasti nad djelom ostavila su iza sebe „razvijen pojmovni aparat“, čime je ta teorija – koja je isprva i sama bila fluidna i višeznačna – pretvorena u „opsežan instrumentarij“ za rješavanje pojedinih problema u sferi supočiniteljstva. U takvim bi okolnostima, s pravom smatra Ambrož, besmisleno bilo komplicirati stvari kreiranjem nekog novog „metaprincipa“, koji bi i sam bio jednako apstraktan i fluidan kao i teorija o vlasti nad djelom (str. 41); važnije je od toga razriješiti konkretne dileme koje se pojavljuju u praksi (str. 42). Imajući u vidu zadržku prema nedohvatljivim „metaprincipima“ supočiniteljstva, logično je da Ambrož pozdravlja odluku hrvatskog zakonodavca da u novom Kaznenom zakonu izostavi izričito spominjanje teorije o vlasti nad djelom, koje je bilo kuriozitet u usporednom kaznenom pravu (str. 42).

U nastavku monografije slijedi rasprava o posrednom počiniteljstvu, koju Ambrož otvara primjerom iz hrvatske sudske prakse (VSRH, Kzz-11/94, HLJ-KPP 2/1997, 248). Autor zaključuje da posredno počiniteljstvo mora imati svoje mjesto i u sustavu limitirane akcesornosti sudioništva (str. 47) te pristupa sistematizaciji tipičnih oblika posrednog počiniteljstva, uz izlaganje o pokušaju posrednog počinjenja i prikaz sudske prakse.

U poglavlju o supočiniteljstvu Ambrož kritizira uvriježeno shvaćanje u slovenskoj teoriji i praksi da je za supočiniteljstvo – uz sudjelovanje u počinjenju ili bitan doprinos počinjenju – potrebna i počiniteljska volja (*animus auctoris*). Kao alternative takvu objektivno-subjektivnom poimanju, autor razmatra Zlatarićevu teoriju o podjeli rada, ali i teorije koje u hrvatskoj doktrini dosad nisu naišle na odjek: Schmidhäuserovu teoriju cjelovite ocjene i teoriju normativne kombinacije njemačkog Saveznog suda. Na kraju se opredjeljuje za ideju o supočiniteljstvu kao funkcionalnoj vlasti nad djelom, ali ističe i njezine nedostatke koji se manifestiraju kod *delicta propria*, vlastoručnih kaznenih

djela, nepravih delikata nečinjenja i nehajnih delikata. O specifičnostima supočiniteljstva kod tih četiriju skupina delikata Ambrož raspravlja temeljitije (na više od dvadeset stranica) nego ijedan hrvatski autor dosad. Pri raspravi o pokušaju kod supočiniteljstva Ambrož – nasuprot vladajućem mišljenju – pristaje uz Roxinov tzv. individualni pristup, prema kojem svaki od supočinitelja u stadij pokušaja ulazi tek kada svojom vlastitom radnjom uđe u taj stadij (str. 135-136).

Drugi dio monografije posvećen je sudioništvu. Na početku se raspravlja o odnosu sudioništva i počiniteljstva te o konceptu akcesornosti (slovenski zakonodavac, kao i hrvatski, prihvaća teoriju limitirane akcesornosti još od vremena KZ FNRJ). Slijedi diskusija o prenosivim i neprenosivim okolnostima, koju Ambrož otvara dvama primjerima iz hrvatske sudske prakse: slučajem maloljetne majke kojoj je njezina majka asistirala pri usmrćenju novorođenčeta (VSRH, I Kž-852/95) i slučajem plaćenog ubojice u kojem se pojavilo pitanje prenosivosti koristoljublja kao motiva (VSRH, I Kž-687/01). Ambrož se pridružuje stajalištima Zlatarića i Novoselca, koji – nasuprot stajalištu VSRH izraženom u predmetnoj odluci – koristoljublje kao strogo osobnu okolnost smatraju neprenosivim (str. 159).

Sljedeće poglavlje posvećeno je poticanju. U tom kontekstu zanimljivim smatram spomenuti Ambroževo stajalište o odgovornosti poticatelja na kvalificiran oblik kaznenog djela u slučaju da je poticani već odlučio počiniti temeljni oblik. U dilemi odgovara li takav poticatelj za poticanje na kvalificirani oblik (tzv. sintetički pristup, koji zagovara npr. Roxin) ili samo za „dodatak“ (tzv. analitički pristup, koji zagovaraju npr. Jescheck/Weigend i Wessels/Beulke) Ambrož pristaje uz drugu spomenutu koncepciju. U slučaju da taj „dodatak“ ne predstavlja samostalno kazneno djelo počinitelj bi, prema koncepciji koju podržava Ambrož, odgovarao kao psihički pomagač (a ne kao poticatelj) u kvalificiranom obliku kaznenog djela (str. 174-175). Interesantno je i stajalište autora o odgovornosti za poticanje na nehajno kazneno djelo. Premda slovenski zakon, poput hrvatskog, tu konstrukciju ne isključuje, Ambrož (za razliku od npr. Novoselca) predlaže preuzimanje njemačkog zakonskog rješenja, prema kojem se za poticanje odgovara jedino ako počinitelj postupa s namjerom (str. 178-179). Što se tiče kaznenih okvira poticanja, Ambrož se oprezno zalaže za uvođenje mogućnosti ublažavanja kazne (str. 187-189). Taj prijedlog vrijedilo bi ozbiljno razmotriti i u hrvatskoj pravnoj doktrini.

Nakon poticanja u monografiji se obrađuje institut pomaganja. Ambrož se ne slaže s tezom da je pomaganje moguće i u vremenu između formalnog i materijalnog dovršenja djela (tako npr. Jescheck/Weigend, Novoselec/Bojanić) smatrajući da se time granice pomaganja suviše šire (str. 194); materijalno je dovršenje, doduše, „didaktički koristan pojam“, ali taj pojam zakon ne poznaje, pa bi pomaganje (osim u slučaju da se radi o trajnom kaznenom djelu, str. 195)

bilo moguće samo do formalnog dovršenja. Za hrvatsku je teoriju intrigantno i poglavlje o temi koja je tek u novijoj literaturi dobila zasluženu pozornost; riječ je o pomaganju u sklopu obavljanja poslovne djelatnosti (npr. taksist koji vozi počinitelja na mjesto počinjenja kaznenog djela znajući što se sprema; osobni bankar koji prenosi novac klijenta na anonimni bankovni račun znajući da se radi o utaji poreza). Na kraju poglavlja o pomaganju Ambrož predlaže *de lege ferenda* predvidjeti obligatorno ublažavanje kazne pomagaču (str. 213).

Na samom kraju vraćam se pitanju kojim sam započeo ovaj prikaz: ima li danas uopće smisla baviti se kaznenopravnom dogmatikom? Je li to samo – vrlo sofisticirana, ali u biti beskorisna – igra staklenim perlama, koju igra uzak krug autističnih učenjaka, ili je ipak riječ o nečem svrsishodnom? Nakon čitanja Ambroževe monografije odgovor na ta pitanja postaje vrlo jednostavan: dogmatika može biti itekako korisna i njome se ima smisla baviti. Sva ta cjepidlačenja oko preciznog razgraničenja pojedinih instituta dobivaju smisao kada se stave u kontekst primjera iz prakse, što Ambrož neprestano čini, i kada se naposljetku osvijesti da upravo o ishodu tih cjepidlačenja ovisi hoće li počinitelj iza rešetaka provesti tri, pet ili petnaest godina; o tim finesama, drugim riječima, ovisi ljudska sloboda. Nadajmo se stoga da je ova vrijedna monografija naznaka boljih vremena za kaznenopravnu teoriju na ovim prostorima.