

Univerza v Ljubljani

Pravna fakulteta

PSIHOLOŠKE ZNAČILNOSTI STORILCEV KAZNIVIH DEJANJ KOT MERILO ZA  
ODMERO KAZENSKE SANKCIJE

Magistrsko diplomsko delo

Avtorica: Nika Cotič

Mentor: Prof. dr. Matjaž Ambrož

Ljubljana, januar 2017

## VSEBINA

Povzetek .....	3
Summary .....	4
1. Uvod.....	5
2. Osebnostne značilnosti storilcev kaznivih dejanj .....	7
1) 19. stoletje in prva polovica 20. stoletja .....	7
2) Novejše teorije in značilnosti storilcev posameznih tipov kaznivih dejanj .....	8
3. Kaznovati dejanje ali značaj? .....	12
1) Aristotel in etika vrlin .....	12
2) David Hume .....	14
3) Teorija značaja .....	16
i. Modeli teorije značaja .....	16
ii. Definicija značajske lastnosti .....	17
iii. Utemeljitev trenutne pravne ureditve v duhu teorije značaja .....	18
iv. Kritike teorije .....	22
4. Psihološke značilnosti v slovenski zakonodaji in sodni praksi .....	24
1) Psihološka značilnost kot element krivde .....	24
2) Nagibi, iz katerih je storilec storil dejanje .....	27
3) Okoliščine, v katerih je bilo dejanje storjeno .....	31
4) Storilčevo obnašanje po kaznivem dejanju .....	34
5) Druge storilčeve lastnosti .....	35
5. Zaključek .....	38
6. Viri in literatura.....	41
1) Monografska publikacije .....	41
2) Strokovni članki .....	42
3) Pravni predpisi .....	43
4) Sodne odločbe .....	43
5) Internetni viri .....	44
6) Osebna komunikacija .....	44

## POVZETEK

V svojem magistrskem delu raziskujem, kako psihološke značilnosti storilcev kaznivih dejanj vplivajo na izid kazenskega postopka.

V uvodnem poglavju zato najprej naredim pregled raziskav in teorij, s katerimi so strokovnjaki ugotavljali kakšen je psihološki profil kriminalcev.

Kljub uveljavljenemu konceptu kaznovanja storilca za njegovo dejanje, nekateri pravni teoretiki in filozofi v svojih razpravah v ospredje postavljajo storilčev značaj. Prvi, ki je izpostavil pomen človekovih psiholoških značilnosti, je bil Aristotel. V 18. stoletju nato filozof David Hume razvije teorijo o izvoru krivde iz človekovega značaja, njegove ideje pa v drugi polovici 20. stoletja dodelajo teoretiki značaja. Predstavitvi njihovih idej sledijo argumenti, ki zavračajo njihovo uporabo v praksi.

V zadnjem delu analiziram pojav psiholoških značilnosti v slovenski kazenski zakonodaji in sodni praksi. Razdelim jih na pet skupin: psihološke značilnosti kot element krivde, nagib iz katerih je storilec storil dejanje, okoliščine kaznivega dejanja, storilčevo obnašanje po storjenem dejanju ter druge storilčeve lastnosti.

**Ključne besede:** Psihološke značilnosti storilcev, Aristotel, David Hume, teorija značaja, krivda, nagib, okoliščine kaznivega dejanja, storilčevo obnašanje po dejanju, olajševalne in obteževalne okoliščine, kazenska sankcija.

## SUMMARY

In my master's thesis I dealt with the psychological traits of offenders and the ways in which they affect the outcome of a criminal proceeding.

In the introductory chapter I made an overview of the studies and theories in which the experts identify the psychological traits of criminals.

Despite the established concept of punishing the offender for his act, there are law theorists and philosophers that focus on the offender's character. The first person who gave importance to the meaning of one's psychological traits was Aristotle. In the 18th century, the philosopher David Hume developed a theory that sets the character as the foundation for criminal responsibility. Hume's ideas were further developed by the character theorists in the second half of the 20th century. In my master's thesis the introduction into these ideas is followed by the arguments, which dismiss their potential use in practice.

In the last part of the thesis, I focused on the psychological traits that can be found in Slovenian criminal legislation and case law. I divided them into five groups: psychological traits as an element of guilt, the motive for the offence, the circumstances of the offence, offender's behaviour after the act and offender's other traits.

**Keywords:** Psychological traits of offenders, Aristotle, David Hume, the character theory, guilt, motive, the circumstances of the offence, offender's behaviour after the act, mitigating and aggravating circumstances, punishment.

## 1. UVOD

Pred kratkim sem si ogledala priljubljeno televizijsko serijo *Breaking bad*.<sup>1</sup> Osrednji lik, petdesetletni Walter White, je srednješolski učitelj kemije, ki je diagnosticiran s pljučnim rakom. Da bi pokrila visoke stroške zdravljenja in svoji družini zagotovil finančno varnost za primer svoje smrti, začne s svojim nekdanjim učencem proizvajati metamfetamin. Poleg proizvodnje in distribucije prepovedane droge tekom serije v danih okoliščinah izvrši še celo vrsto drugih kaznivih dejanj, kot so odvzemi življenj, vlomi, poškodovanja tujih stvari, povzročitve splošne nevarnosti itd. V začetnih epizodah Walterja spoznamo kot skrbnega očeta, ljubečega moža, delavnega (v popoldanskem času dela še v avtopralnici), skromnega in zadržanega človeka, ki mu sreča pogosto obrne hrbet. V svet kriminala se poda s pozitivnim nagibom obvarovati sebe, svojo ženo, invalidnega sina in še nerojeno hči. Čeprav vemo, da je njegovo početje nemoralno in pravno sporno, do njega čutimo naklonjenost in sočutje, ter si po tiho želimo, da ne bi bil razkrit.

Naslovna besedna zveza »to break bad« v slovenščini sicer nima ustreznega ekvivalenta, najlažje jo razlagamo kot postati slab, pokvariti se, zaiti na kriva pota. Naslov serije se prvenstveno nanaša na Walterjevo kriminalno udejstvovanje in kršenje črke zakona napram prejšnjemu poštenemu načinu življenja. Manj očiten, vendar po mojem mnenju bolj bistven, pa je pomen, ki se navezuje na preskok njegovega značaja. Ko se njegov metamfetamin izkaže za najkvalitetnejšega na tržišču in mu začne prinašati ogromne vsote denarja ter strahospoštovanje sodelavcev in konkurence, postane Walter neusmiljen, lakomen in pijan od oblasti. Kljub temu, da se njegovo zdravstveno stanje izboljša ter je družina finančno preskrbljena, s kriminalno dejavnostjo nadaljuje. Gledalec na tej točki do njega izgubi vso afiniteto in začne njegovo početje obsojati, čeprav nabor kaznivih dejanj, ki jih izvršuje, ostaja enak. Ključni razlikovalni element za presojo so torej Walterjeve psihološke značilnosti – njegova dejanja najprej odobravamo ali vsaj toleriramo, ker vemo, da je načelno dober človek; ko postane slab, dobimo do teh istih dejanj odklonilen odnos.

Ta fiktivni primer iz popularne kulture je vzpodbudil moje razmišljanje o tem, katere odločitve v resničnem življenju sprejemamo na podlagi značaja. S kom prijateljujemo, se poročimo, komu se izogibamo itd. so vprašanja, ki se dotikajo osebne sfere posameznika in je odločanje

---

<sup>1</sup> *Breaking bad* (slovenski naslov je *Kriva pota*), avtor in producent Vince Gilligan, 2008 – 2013, televizijska mreža AMC Networks.

na podlagi psiholoških značilnosti »udeležencev« samoumevno. Bolj kompleksno je vprašanje takšnega odločanja v sferah javnega značaja. V svojem magistrskem delu bom raziskala, ali in v kolikšni meri so psihološke značilnosti kot merilo presojanja prisotne v kazenskem pravu, ter kako vplivajo na odločitev o krivdi in kazenski sankciji.

Kot izhodišče raziskovanja si v prvem poglavju postavim vprašanje, kakšne osebnostne lastnosti imajo storilci kaznivih dejanj in po čem se razlikujejo od ostalih ljudi. V drugem poglavju bom naredila pregled teoretičnih idej o tem, ali naj bo osnova za kazensko odgovornost dejanje ali značaj storilca. V zadnjem delu sledi pregled psiholoških značilnosti, ki se pojavljajo v slovenski kazenski zakonodaji in sodni praksi ter njihov vpliv na izrek kazenske sankcije.

Raziskovalne tehnike, ki jih bom uporabila, bodo teoretski pregled problematike, analiza zakonodaje in primerov iz sodne prakse.

Magistrsko delo utegne biti zanimiv doprinos slovenski pravni znanosti, saj na to temo ni v slovenščini na voljo še nobeno izvirno niti prevedeno znanstveno delo. Dodano vrednost predstavlja tudi ilustrativen pregled primerov iz slovenskih sodišč.

Pojmi psihološke značilnosti, osebnostne lastnosti ter značaj bodo v nadaljevanju uporabljani kot sopomenke, natančnejši opis dojetanja teh pojmov pri posameznih teoretikih bo ponekod izrecno pojasnjen.

## 2. OSEBNOSTNE ZNAČILNOSTI STORILCEV KAZNIVIH DEJANJ

Katere so tiste osebnostne lastnosti, ki ločujejo storilce kaznivih dejanj od ostalih ljudi in kako te lastnosti prepoznati, je vprašanje, ki si ga akademiki postavljajo že vsaj zadnjih dvesto let. Kljub temu vse do danes ni mogoče potegniti črte in z gotovostjo zatrditi, kakšna je tipična »kriminalna osebnost«. Kombinatorika različnih kaznivih dejanj, situacij v katerih so izvršena in osebnosti storilcev je namreč neskončna, zato bi bilo brezciljno pričakovati enoznačni odgovor.

### 1) 19. stoletje in prva polovica 20. stoletja

Začetki raziskovanja segajo v 19. stoletje, ko je zdravnik in kriminolog Cesare Lombroso v svojem delu *Zločinski človek* predstavil idejo o biološkem izvoru kriminala. Preučil je vzorec nepopoljšljivih kriminalcev in njihove telesne lastnosti ter to povezal z njihovimi osebnimi značilnostmi. Poenostavljena izhodiščna teza je bila, da so moralni nazori odraz telesnih lastnosti – določene anatomske anomalije naj bi bile pokazatelj kriminalnega uma, čemur pa dandanes večina strokovnjakov ne pripisuje večjega pomena.<sup>2</sup>

Od konca 19. do sredine 20. stoletja so se nato izvajale različne študije, ki so s psihološkimi testiranjimi ugotovljale povezavo med osebnimi značilnostmi in kriminalnim vedenjem, vendar nobena od njih ni dala gotovega odgovora. Ena izmed takšnih je bila raziskava iz leta 1950,<sup>3</sup> v kateri sta avtorja Schuessler in Cressey naredila pregled različnih psiholoških testiranj, ki so jih v preteklih petindvajsetih letih strokovnjaki izvajali na storilcih kaznivih dejanj, da bi ugotovili njihove psihološke značilnosti. Vsa testiranja so potekala tako, da so enkrat ali večkrat testirali skupino delinkventov ter kontrolno skupino ljudi iz splošne populacije, nato pa pogledali kolikokrat so se rezultati testne in kontrolne skupine razlikovali med seboj. Šlo je za različne tipe testiranj (pisni, govorni testi itd.), ki so merili različne psihološke značilnosti (npr. čustveno stabilnost, zrelost, temperament, introvertiranost – ekstrovertiranost itd.). Avtorja raziskave sta ugotovila, da je bilo trideset različnih testov skupno izvedenih stotrinajstkrat (100%), od tega se je razlika med testno in kontrolno skupino pokazala sedeminštiridesetkrat (42%), kar pomeni, da je iz danih rezultatov nemogoče povzeti, da gre za gotovo povezavo med značajem in kriminalnostjo. Ugotovila sta tudi, da so osebnostne značilnosti enakomerno porazdeljene

---

<sup>2</sup> Eco (2008) *Zgodovina grdega*. 259 – 261.

Areh (2013) Kratek oris forenzične psihologije. *Varstvoslovje* 319.

<sup>3</sup> Schuessler, Cressey, Personality Characteristics of Criminals. *American Journal of Sociology* 476 – 484.

med kriminalno in nekriminalno populacijo in da je praktično nemogoče z gotovostjo predvideti bodoče delinkventno vedenje na podlagi posameznega psihološkega testa. Iz preučenih rezultatov osebnostnih testov se ni dalo ugotoviti, ali je delinkventno vedenje posledica določenih psiholoških značilnosti ali je določena psihološka značilnost rezultat delinkventnega udejanjanja – torej kaj je vzrok in kaj posledica. Se pa avtorja raziskave strinjata, da sta kriminalno vedenje in značaj soodvisna ter pogojena še z drugimi dejavniki. Avtorja opozarjata na pomanjkljivosti raziskave, med drugim tudi na dejstvo, da je testna populacija sestavljena večinoma iz zapornikov, kar ne daje nujno zanesljivih rezultatov iz naslednjih razlogov: zaporniki predstavljajo le del kriminalne populacije; odgovori zapornikov na vprašalnike osebnostnih testov so lahko popačeni zaradi njihove trenutne bivanjske situacije; in zaporniška izkušnja lahko vpliva na spremembo njihovega značaja. Na koncu avtorja predlagata nadaljnje raziskave, usmerjene na točno določene vrste kaznivih dejanj, kar bi dalo bolj definirane odgovore o značaju storilcev.

## 2) Novejše teorije in značilnosti storilcev posameznih tipov kaznivih dejanj

V drugi polovici 20. stoletja so teorije o osebnostnih značilnostih storilcev kaznivih dejanj opustile primerjanje kriminalcev in nekriminalcev ter preusmerile raziskovanje raje na ocenjevanje *posameznih osebnostnih lastnosti* in na njihovo povezavo z morebitnim antisocialnim vedenjem (ASB – antisocial behavior). Znotraj te veje osebnostne teorije je potrebno omeniti štiri modele, ki so bili v kriminoloških raziskavah največkrat uporabljeni in se v stroki smatrajo za prepričljive: model »velikih pet« faktorjev osebnosti, Eysenckov PEN model, Tellegenov model treh faktorjev in Cloningerjev model temperamenta in značaja. Rezultati raziskav so pokazali, da je več možnosti za posameznikovo antisocialno vedenje, če ima ta naslednje lastnosti: egocentričnost, hladnost in nepovezanost pri medsebojnih odnosih, pomanjkanje empatije, impulzivnost, sovražnost in indiferentnost do drugih ljudi, pomankanje motivacije ter tendenca, da se na nove dražljaje odziva s pretirano vznesenostjo in razburjenjem. *Impulzivnost* in posledično slabša sposobnost oceniti posledice svojih dejanj se je izmed vseh zgoraj naštetih lastnosti izkazala za tisto, ki največkrat rezultira v antisocialno vedenje.<sup>4</sup>

---

<sup>4</sup> Reid (2011) Crime and Personality: Personality Theory and Criminality Examined. URL: <http://www.inquiriesjournal.com/articles/377/crime-and-personality-personality-theory-and-criminality-examine>.



Še ena osebnostna lastnost, ki pogosto vodi do kriminalnega vedenja, je *nizka spodobnost samokontrole*. Teorija samokontrole, ki sta jo leta 1990 razvila kriminologa Travis Hirschi in Michael Gottfredson, zagovarja stališče, da so posamezniki, ki do osmega leta starosti s strani staršev niso bili deležni primerne socializacije in vzajemnega procesa navezovanja, bolj nagnjeni k nizki samokontroli. Takšne osebe imajo nizko sposobnost odlaganja užitka: težko se odrečejo hipnim, kratkotrajnim željam zavoljo doseganja daljnosežnih interesov, zato se pogosto zatečejo h kriminalu. Kazniva dejanja, ki so posledica pomanjkanja samokontrole, so oportunistična, na hiter in preprost način zadovoljijo storilčeve želje in so izvršena na razburljiv, nepremišljen in tvegan način ter storilcu ne ponujajo neke dolgoročne koristi ali zaveze. Pogosto so takšna kazniva dejanja reakcija na nek neprijeten dražljaj, ki ga želi storilec ublažiti, kot na primer otroški jok ali posmehljiv tujec v lokalu; ker ima nizek tolerančni prag za takšna nelagodja, odreagira s fizičnim nasiljem. Teorija Hirschia in Gottfredsona je bila empirično podprta z mnogimi študijami, večinoma so vse potrdile, da je pomanjkanje samokontrole močno povezano s kriminalnim vedenjem.<sup>5</sup>

Druga veja, ki se je oblikovala pri raziskovanju osebnosti kriminalcev, povezuje s kriminalnim vedenjem *določene tipe osebnosti*. Poglavitna ideja je, da je mogoče deviantne posameznike, ki izvršijo kriminalna dejanja, označiti z enim izmed naslednjih pojmov: psihopat, sociopat ali osebo z antisocialno osebnostno motnjo. Od naštetih naj bi bila psihopatija najpogostejša. Po podatkih raziskav naj bi bilo v splošni populaciji vsaj 1 odstotek psihopatov in kar polovica vseh kaznivih dejanj naj bi bilo izvršenih s strani oseb, ki imajo psihopatska nagnjenja – od tega je visok delež kaznivih dejanj z elementi nasilja, umorov uradnih oseb, serijskih posilstev in nasilja nad partnericami. Kaznivo dejanje izvršijo zavestno in premišljeno, predvsem veliko energije vložijo v to, da ne bodo odkriti. Pogost pojav pri psihopatskih osebnostih je povratništvo, saj se takšne osebe iz preteklih izkušenj po navadi nič ne naučijo in rade ponavljajo stare napake. Problem psihopatije je, da jo je težko prepoznati, saj so takšne osebe pogosto nadpovprečno inteligentne, simpatične, se patološko lažejo ter imajo izjemno sposobnost prikrivanja svoje osebnosti, kar terapeutom onemogoča, da bi postavili nedvomno diagnozo. Posamezne lastnosti psihopatov se lahko pojavljajo tudi pri ljudeh, ki sicer ne spadajo mednje. Na primer

---

<sup>5</sup> Gottfredson, Hirschi (1990) *A General Theory of Crime*.  
Reid (2011) *Crime and Personality: Personality Theory and Criminality Examined*. URL:  
<http://www.inquiriesjournal.com/articles/377/crime-and-personality-personality-theory-and-criminality-examine>.

specifičen nabor lastnosti, ki bi načeloma lahko ustrezal tudi diagnozi psihopatije, lahko pripišemo zvodnikom in prodajalcem z belim blagom za namen prostitucije: površinski šarm, plitvo čustvovanje, pomanjkanje empatije, manipulativnost in parazitski način življenja. Babiak in Hare v svojem delu *Snakes in suits* zatrjujeta, da je psihopatija pogosta tudi pri kriminalu belega ovratnika: s svojo očarljivostjo in sposobnostjo manipuliranja naj bi takšni ljudje blesteli na razgovorih za službe, dajali občutek, da imajo vodstvene sposobnosti in se tako hitro povzpenjali po hierarhični lestvici napredovanja, delovali velikopotezno ter samozavestno sprejemali impulzivne in riskantne odločitve brez občutka krivde in sočutja do drugih.<sup>6</sup>

Kot sta v svoji študiji leta 1950 za nadaljnje raziskave predlagala že Schuessler in Cressey, se je stroka kasneje res usmerila v raziskovanje psiholoških značilnosti storilcev posameznih vrst kaznivih dejanj.

Že pri študijah teorije samokontrole se je pokazala izjema pri storilcih beloovratniške kriminalitete, kjer ni bilo zaznati povezave med pomanjkanjem samokontrole in kriminalnim vedenjem. Rezultati so pokazali, da naj bi bili storilci takih kaznivih dejanj sicer natančni in vestni, vendar z nizko stopnjo integritete. Za storilce nasilnih kaznivih dejanj je značilno, da imajo izrazito pomanjkanje empatije, kar pa ni nujno za storilce spolnih kaznivih dejanj.<sup>7</sup> Tudi pri storilcih kaznivih dejanjih zoper spolno nedotakljivost se pogosto pojavi indiferentnost do žrtvinih čustev, vendar se njihove psihološke značilnosti po navadi razlikujejo glede na tip kaznivega dejanja, ki ga izvršijo: pri kaznivem dejanju posilstva gre po nekaterih raziskavah za zelo majhen odstotek storilcev s sadističnimi vzgibi, ki imajo željo po nadvladi – bolj pogosti naj bi bili storilci, ki storijo kaznivo dejanje impulzivno, ko se pojavi priložnost, pogosto na zmenku. Kaznivo dejanje pedofilije naj bi večinoma izvrševale osebe z resnimi osebnostnimi

---

<sup>6</sup> Reid (2011) Crime and Personality: Personality Theory and Criminality Examined. URL: <http://www.inquiriesjournal.com/articles/377/crime-and-personality-personality-theory-and-criminality-examine>.

Kiehl, Buchkoltz (2010) Inside the Mind of a Psychopath. URL: <http://www.scientificamerican.com/article/inside-the-mind-of-a-psychopath/>

Babiak, Hare (2007) *Snakes in suits: When psychopaths go to work*.

Drakić, Ćorović, Zgaga (2014) Psihopatija in prištevnost v kazenskem pravu. *Revija za kriminalistiko in kriminologijo* 232 – 236.

<sup>7</sup> Reid (2011) Crime and Personality: Personality Theory and Criminality Examined. URL: <http://www.inquiriesjournal.com/articles/377/crime-and-personality-personality-theory-and-criminality-examine>.

motnjami (t.i. border line personality) ali duševni bolniki, ki se v javnosti sicer kažejo kot zadržani in sramežljivi.<sup>8</sup>

Storilci kaznivega dejanja z elementi goljufije naj bi bili po besedah socialnega delavca zavoda za prestajanje kazni zapora Dob pretkani in manipulativni, svojo očarljivost in sposobnostjo prepričevanja, ki so jo zlorabili za izvršitev kaznivih dejanj, pa naj bi s pridom uporabljali tudi tekom kazenskega postopka in prestajanja izrečene sankcije, še posebej ko pride do dogovarjanja o pogojnem odpustu.<sup>9</sup>

Vse omenjene raziskave dokazujejo, da je nemogoče postaviti univerzalno psihološko diagnozo »kriminalnega uma«, se pa nekatere v svojih poskusih dobro približajo cilju, predvsem tiste novejše, ki se osredotočajo na posamezne značilnosti, ki rade vodijo do kriminalnega vedenja.

---

<sup>8</sup> Selič (2000) Psihološki oris značilnosti storilcev kaznivih dejanj zoper spolno nedotakljivost. *Revija za kriminalistiko in kriminologijo* 233.

Horowitz, Willging, Bordens (1998) *The psychology of law – integrations and applications (second edition)*. 69.

<sup>9</sup> Pogovor s socialnim delavcem iz zavoda za prestajanje kazni zapora Dob (7. april 2016).

### 3. KAZNOVATI DEJANJE ALI ZNAČAJ?

Kazensko pravo se osredotoča na *dejanje* – določene storitve ali opustitve so v kazenski zakonodaji opredeljene kot kaznive in storilce se za taka dejanja obsodi in kaznuje. Pravnim teoretikom in filozofom to pogosto ni dovolj in v svojih razpravah iščejo nek globlji razlog, za katerega naj storilci kazensko odgovarjajo. Nekateri izmed idej kot temelj kazenske odgovornosti predlagajo človekov značaj. Tovrstna razmišljanja so se začela v stari Grčiji z Aristotelom, v 18. stoletju jih je nadaljeval škotski filozof David Hume, vrhunec so dosegli t.i. teoretiki značaja v zadnjih štiridesetih letih. V nadaljevanju bodo predstavljeni pogledi zagovornikov ideje o kaznovanju značaja in argumenti, ki zavračajo praktično uporabo te ideje.

#### 1) Aristotel in etika vrlin

Pionir ideje o pomenu človekovega značaja je bil starogrški filozof Aristotel (384 – 322 pr. n. št.). V svojem delu *Nikomahova etika* je predstavil idejo o tem, kakšni ljudje moramo postati, če želimo živeti dobro, etično življenje. Aristotel ne ponuja absolutnega pravila »kako ravnati?«, ampak se raje osredotoča na vprašanje »kakšne značajske lastnosti pridobiti?«. Teorija, imenovana *etika vrlin*, se ukvarja s posameznikom in njegovim značajem in ne z dolžnostmi, pravili ali posledicami, ki bi jih morebiti povzročilo neko ravnanje.<sup>10</sup>

Aristotel ločuje med vrlinami in pregrehami značaja, ki človekovo osebnost spodbujajo ali ovirajo pri razvoju. *Vrline* so posamezne značilnosti človekovega značaja, ki se morajo kontinuirano kazati preko njegovih dejanj – le preko ponavljajočega vedenja v skladu z vrlinami lahko doseže odličnost in trdnost svojega značaja, ki definira njegovo identiteto. Pri vrlini odkritosti na primer ni dovolj, da nekdo govori resnico samo občasno ali takrat, ko mu to ustreza – odkrito mora govoriti vedno, ne glede na izid. Življenje v skladu z vrlinami mora torej postati navada. V najboljšem primeru je človek po naravi nagnjen k ravnanju v skladu z vrlinami, po navadi pa je potrebno vodstvo s strani staršev, pedagogov in zakonov. Da bi človek dosegel ves svoj potencial, mora biti del skupnosti ljudi, ki imajo enake interese in cilje ter tam tvoriti prijateljstva – Aristotel daje za primer mornarje na ladji, vojake na odpravi, člane družine, poslovne partnerje, sovornike itd. – vse pa je nujno vpeto v širšo družbeno in politično sliko. Kot ključne priznava naslednje vrline: dobrohotnost, kolegialnost, kooperativnost, lojalnost, marljivost, obzirnost, odkritost, pogum, poštenost, pravičnost, radodarnost,

---

<sup>10</sup> Banks (2009) *Criminal Justice Ethics (edition 2) – Theory and Practice*. 315 – 332.

razumnost, samodisciplina, samoobvladovanje, samozadostnost, samozavest, sočutje, spoštljivost, strpnost, taktnost, vestnost, vljudnost, zanesljivost in zmernost.<sup>11</sup>

Aristotel verjame, da smo odgovorni za svoje značajske značilnosti, ker imamo sposobnost izbirati, kakšne lastnosti bomo razvili in kakšni ljudje želimo biti.<sup>12</sup> Kako presoja določena dejanja, ilustrira naslednji primer: »Problem laganja ni to, da druge prikrajša za resnico ali da se z njimi ne ravna spoštljivo, ampak to, da je neodkrito in neodkritost je pregreha. Podobno je s protipravnim odvzemom življenja: ni narobe to, da je krivično in krši pravico do življenja, ampak, da je trdosrčno in neusmiljeno, ter tako v nasprotju z vrlino usmiljenosti.«<sup>13</sup>

Aristotel sicer nikjer izrecno ne omenja ali je potrebno človeka kaznovati zaradi značaja ali zaradi kaznivega dejanja, vendar na podlagi povedanega lahko sklepamo, da vrlinam pripisuje največjo moč. S tem, ko posamezno dejanje obsodi skozi prizmo človekovih vrlin, postavi značajske lastnosti za temelj svoje moralne sheme. Narava in stopnja ogrožitve ali poškodbe kazenskopravne dobrine za Aristotela ni bistvena. Kazen za kaznivo dejanje bi bila torej po tej logiki v resnici kazen za odsotnost določene vrline.

Aristotelova ideja je v teoriji sicer smiselna, vendar v luči splošno priznane morale in človekovih pravic lahko zataji pri praktičnih primerih. Na tem mestu se mi poraja vprašanje, kako presojati neko dejanje, ko pride do konflikta dveh vrlin. Za ilustracijo vzemimo naslednji primer: mož, sicer odkrit in lojalen človek, ve, da je žena storila hujše kaznivo dejanje. Naj dejanje prijavi oblastem, ker je to v skladu z vrlino odkritosti, ali naj dejanje oblastem zamolči, ker je to v skladu z vrlino lojalnosti? V tem primeru sta v konfliktu vrlini odkritosti in lojalnosti. Ker je nemogoče postaviti univerzalno hierarhično lestvico vrlin za vse življenjske situacije, bi bilo potrebno v vsakem konkretnem primeru posebej presojati katera vrлина je pomembnejša. Tu bi bilo zato potrebno uporabiti neko novo merilo odločanja, s tem pa bi vrline prenehale biti edin kriterij za presojo dejanj.

---

<sup>11</sup> Prav tam.

Homiak (2015) Moral Character. URL: <http://plato.stanford.edu/entries/moral-character/>.

Aristotel (2002) *Nikomahova etika*.

<sup>12</sup> Bayles (1982) Character, Purpose and Criminal Responsibility. *Law and Philosophy* 5 – 20.

Mousourakis (1998) Character, Choice and Criminal Responsibility. *Les Cahiers de Droit* 51 – 73.

<sup>13</sup> Banks (2009) *Criminal Justice Ethics (edition 2) – Theory and Practice*. 318.

## 2) David Hume

Škotski filozof, zgodovinar in ekonomist David Hume (1711 – 1776) v svojem delu *Razprava o človeški naravi*<sup>14</sup> razvije teorijo o izvoru krivde iz človekovega značaja – kazenska odgovornost za kaznivo dejanje ne temelji na samem dejanju, ampak na značajskih značilnostih storilca.

Hume meni, da so predmet pohvale ali graje lahko le psihološke značilnosti in ne človekova dejanja. Dejanja sama po sebi nimajo za Huma nobene vrednosti, ampak so le pokazatelj psiholoških značilnosti.<sup>15</sup>

Ta teorija je izpeljana iz Humove *doktrine moralnega čuta*: moralni čut nam s pomočjo našega čustvenega odziva na nek dražljaj pomaga razumeti kaj je moralno in kaj nemoralno. Zaznava nekega dejanja v opazovalcu vzbudi ali občutke zadovoljstva ali občutek trpljenja – ti občutki mu omogočajo, da lahko razlikuje med dobrimi in slabimi dejanji. Vendar Hume meni, da predmet opazovanja in presoje v resnici ni dejanje kot tako, ampak storilčev značaj, ki je odsev tega dejanja.<sup>16</sup>

Pojem značajske značilnosti se pri Humu, za razliko od Aristotelove teorije, ne omejuje na posamezne značilnosti, ki jih človek lahko sam prostovoljno poseduje in kaže preko svojega vedenja, ampak pomeni celosten značaj oziroma naravo posameznika, ki je družbeno zaželen ali nezaželen. Če dejanje odraža nezaželeno značajsko značilnost, potem je pripis krivde primeren, posledično je upravičen tudi izrek kazni, in nasprotno, če dejanje takšne značilnosti ne odraža, potem pripis krivde ni primeren, je pa v takem primeru potrebno sprejeti ukrepe, da do takšnih dejanj ne bi več prihajalo. Na primer: če oseba po nesreči nekoga ubije, njeno vedenje ne nakazuje družbeno nezaželene značajske lastnosti, da bi preprečili podobne nesreče v prihodnosti, pa je potrebno sprejeti nek ukrep, kot je recimo boljši nadzor nad posedovanjem orožja.<sup>17</sup>

Še ena specifika Humove ideje je, da morajo biti psihološke značilnosti trajne. Storilca se časovno gledano obtoži in obsodi po storitvi kaznivega dejanja, torej ko je dejanje že končano

---

<sup>14</sup> Originalni naslov *A Treatise of Human Nature: Being an Attempt to Introduce the Experimental Method of Reasoning into Moral Subject*, 1739 - 40; leta 1748 je to delo slogovno predelal in vključil nekatere nove poglede ter ga naslovil *An Enquiry Concerning Human Understanding* (slovenski prevod *Raziskovanje človeškega razuma izpod peresa Zdenke in Franeta Jermana*).

<sup>15</sup> Bayles (1976) *Hume on Blame and Excuse*. *Hume Studies* 17 – 35.

<sup>16</sup> Mousourakis (1998) *Character, Choice and Criminal Responsibility*. *Les Cahiers de Droit* 54.

<sup>17</sup> Bayles (1982) *Character, Purpose and Criminal Responsibility*. *Law and Philosophy* 7.

in ne obstaja več. Zato mora v trenutku obtoževanja oziroma obsojanja obstajati nekaj, na čemer lahko utemeljimo kazensko odgovornost. To je po Humovem mnenju neka stalna psihološka značilnost, ki se je odrazila preko dejanja. Če je bilo torej dejanje storjeno v nekem trenutku v preteklosti in v sedanjosti psihološka lastnost, ki je vzrok za dejanje, še vedno obstaja, naj storilec odgovarja za to lastnost. Če psihološka lastnost ne obstaja več, storilec ni odgovoren – opravičen torej ni dejanja, ampak svoje značajske značilnosti. Na ta način lahko pojasnimo, zakaj ni pošteno obsojati ljudi za kazniva dejanja, ki so jih storili dolgo časa nazaj: čeprav so imeli psihološko lastnost v času storitve, ni nujno, da jo danes še vedno imajo. Hume gre še dlje pri nepremišljenih zločinih in zločinih iz strasti. Neka psihološka značilnost storilca se pri takih dejanjih pokaže, vendar ni nujno, da je trajna; če značilnost po dejanju izgine, potem storilec ne more biti kriv.<sup>18</sup>

Zadnja posebnost Humove ideje je, da so psihološke značilnosti lahko predmet pohvale ali kritike tudi, če so neprostovoljne. Psihološka lastnost, ki jo človek poseduje neprostovoljno, ga ne opraviči krivde. Hume tudi to argumentira s pomočjo doktrine moralnega čuta: zaznava nekega dejanja in posledično psihološke značilnosti storilca v nas vzbudi občutke odobravanja ali neodobravanja. Občutki oziroma naš čustven odziv pa ne razlikuje med tem ali gre za prostovoljno ali neprostovoljno psihološko značilnost.<sup>19</sup>

Hume je bil za svoje sodobnike preveč napreden, zato za časa svojega življenja ni dosegel večje slave. Priznanja za svoje izvirne ideje je začel dobivati šele v 19. in še bolj vidno v 20. stoletju, ko so se začeli pojavljati nasledniki njegove filozofske misli. Slednjim bo več pozornosti posvečene v naslednjem poglavju.

---

<sup>18</sup> Bayles (1976) Hume on Blame and Excuse. *Hume Studies* 17 – 35.

<sup>19</sup> Prav tam.

### 3) Teorija značaja

V drugi polovici 20. stoletja se začnejo pojavljati ideje, ki jih lahko združimo pod krovnim pojmom *teorija značaja*.<sup>20</sup> Gre za različne modifikacije Humovega pristopa, njeni najbolj vidni predstavniki, tako imenovani *teoretiki značaja*, so Michael Bayles, George Fletcher, Richard Brandt, Nicola Lacey, Robert Nozick, George Vuoso in Peter Arenella.

#### i. Modeli teorije značaja

Ideje teoretikov značaja lahko v grobem razvrstimo v tri skupine: vzročni model, predstavniški model in model moralne sposobnosti.<sup>21</sup> Načeloma vse skupine temeljijo na predpostavki, da mora dejanje predstavljati storilčev značaj, da se lahko določi *kazenska odgovornost in kazen*, vendar med njimi ni strogih ločnic in lahko zato sovpadajo.

1. Vzročni model: Ta model razlikuje med značajskimi značilnostmi, ki ji ima oseba zaradi nekih neodvisnih zunanjih vplivov in med značilnostmi, ki jih ima oseba po lastni izbiri – razlikuje torej med različnimi vzroki, ki privedejo do tega, da ima oseba neke značajske značilnosti. Kazniva dejanja, ki so odraz neprostovoljnih psiholoških značilnosti, ki so jih povzročili drugi ljudje ali okolje, so po tem modelu opravičena, kazniva dejanja, ki so odraz značilnosti, ki jih ima storilec prostovoljno, naj bodo kaznovana. Temeljna ideja tega modela je, da so ljudje načeloma sami odgovorni za svoj značaj, vendar so v primeru izjemnih zunanjih okoliščin ali genetskih vplivov te odgovornosti opravičeni. Vzročni model žal stoji na trhlih temeljih, saj lahko, če gremo po vzročni poti dovolj daleč nazaj, za vsako prostovoljno značajsko značilnost izsledimo vzrok nastanka med istimi vzroki, ki so botrovali nastanku neprostovoljnih značajskih značilnosti.
2. Predstavniški model: Storilca je potrebno kazensko obravnavati, če kaznivo dejanje predstavlja človekov značaj, merilo presoje o kazenski odgovornosti in kazni pa je tudi dejanje, ne samo značaj. Ta model torej zagovarja celostno obravnavo človeka za določitev zaslužene kazni – torej njegovo osebnost in njegovo vedenje. Da bi lahko določili, ali dejanje predstavlja človekov značaj ali gre za neko drugo okoliščino, ki je povzročila storilčevo ravnanje, bi bilo potrebno natančno definirati kaj vse obsega

---

<sup>20</sup> Ang. character theory.

<sup>21</sup> Pillsbury (1992) The Meaning of Deserved Punishment: An Essay on choice, Character, and Responsibility. *Indiana Law Journal* 730 – 735.



pojmem človekov značaj. Ker predstavniki tega modela še niso ponudili takšne razlage, ostaja ta model precej nejasen in ne odstopa bistveno od uveljavljenega koncepta kazenskega prava.

3. Model moralne sposobnosti: Zagovorniki tega modela trdijo, da mora storilec imeti sposobnost moralnega odločanja, da lahko odgovarja za kaznivo dejanje. Kljub temu, da se teoretiki razlikujejo v svojih definicijah, kaj točno je moralna sposobnost, vsi v središče postavljajo zmožnost empatije. Če storilec nima sposobnosti sočutja do drugih, kazen ni zaslužena, četudi je bilo dejanje storjeno v stanju prištevnosti, naklepno in neprisiljeno. Ta model torej opravičuje storilce, ki ne znajo sočustvovati z drugimi, ker nimajo sposobnosti moralnega odločanja in posledično tudi nimajo sposobnosti za moralna dejanja. Teoretiki tu sicer obravnavajo prištevne storilce, a model bi se dalo postaviti ob bok aktualni ureditvi neprištevnosti, če predpostavimo, da storilci, ki so bili ob storitvi protipravnega dejanja neprištevni, niso mogli razumeti pomena svojega dejanja z vidika morale.

ii. Definicija značajske lastnosti

Noben izmed teoretikov značaja ne definira pojma »značajska lastnost«, vsi pa (prav tako kot Hume) poudarjajo, da mora biti lastnost trajna. Neki hipni občutki ali impulzi niso del značaja. Značajska lastnost je sestavljena iz misli, občutkov in dejanj, ki so razpotegnjeni čez neko daljše časovno obdobje – ni je mogoče nenadoma pridobiti ali nenadoma izgubiti in nima samo ene pojavne oblike. Iz tega izhaja argument, zakaj je za doseg resocializacijskega namena kaznovanja potrebno storilce kaznovati zaradi njihovega značaja in ne zaradi samega dejanja – če želimo doseči, da se storilec poboljša, mora najprej sploh imeti neko nezaželeno značajsko lastnost. Nekoga, ki takšne lastnosti nima, sploh nima smisla resocializirati.<sup>22</sup>

Značajske lastnosti vplivajo na človekovo nagnjenost k določenim ravnanjem in na njegovo motivacijo. Zaradi njih lahko oseba razmišlja na določen način in drugače zaznava okolico, kot bi jo nekdo, ki teh lastnosti nima, hkrati pa so pokazatelj človekovih vrednot in odnosa do okolice. Iz navedenega izhajata dva argumenta, ki zagovarjata pomembno vlogo storilčevega značaja v kazenskem pravu. Prvič, pravo od nas zahteva določeno vedenje, ki je v skladu s pravnimi pravili in vrednotami – to pa v bistvu pomeni, da od nas zahteva določene značajske

---

<sup>22</sup> Duff (1993) Choice, Character, and Criminal Liability. *Law and Philosophy* 345 – 383.

lastnosti. In drugič, če človek odgovarja za svoja dejanja in je njegovo dejanje odraz značaja, posledično odgovarja za svoj značaj.<sup>23</sup>

iii. Utemeljitev trenutne pravne ureditve v duhu teorije značaja

Michael Bayles,<sup>24</sup> najbolj zagret Humov naslednik, njegovo idejo utemelji in poveže z današnjo ureditvijo držav s common law sistemom – zakaj je koncept mens rea z vidika teorije značaja upravičen, zakaj Hume zavrača objektivno odgovornost ter kako rešiti nekatera vprašanja poskusov in neprištevnosti.

Dobesedni prevod pojma *mens rea* iz latinščine je kriv um<sup>25</sup> in izraža človekovo namero za storitev kaznivega dejanja oziroma njegov subjektivni odnos do dejanja. V državah s common law ureditvijo predstavlja *mens rea* skupaj z *actus reus*<sup>26</sup> (izvršitev dejanja v objektivnem pomenu) pogoj za kazensko odgovornost storilca za kaznivo dejanje. Hierarhični nivoji mens rea se med common law državami razlikujejo, na tem mestu bom po Baylesu prevzela severnoameriško ureditev iz Model Penal Code: kaznivo dejanje je lahko storjeno *namenoma, vede, lahkomiselno* in *malomarno*.<sup>27</sup> Primerljivi instituti v naši ureditvi so direktni naklep, eventualni naklep, zavestna malomarnost in nezavestna malomarnost.<sup>28</sup> Hierarhična stopnja mens rea odraža resnost zločina in stopnjo kazenske odgovornosti storilca – če je dejanje na primer izvršeno namenoma, je oseba kaznovana strožje, kot če bi bilo dejanje storjeno malomarno.<sup>29</sup>

V luči Humove teorije Bayles vidi v različnih nivojih mens rea odraz človekove narave oziroma storilčev odnos do nastanka prepovedane posledice. Oseba, ki ravna namenoma, želi, da do prepovedane posledice pride, oseba, ki ravna vede, ima do morebitne prepovedane posledice že manjši interes, vendar vseeno večjega napram nekomu, ki ravna lahkomiselno. Višje na hierarhični lestvici mens rea je storilec, večji je njegov interes do prepovedane posledice in posledično je večja tudi krivda. Samo dejanje v kombinaciji s storilčevim odnosom oziroma interesom do posledice izkazuje storilčev značaj. Bayles navaja naslednji primer: V sobi, polni

---

<sup>23</sup> Prav tam.

<sup>24</sup> Bayles (1982) Character, Purpose and Criminal Responsibility. *Law and Philosophy* 5 – 20.

<sup>25</sup> Mens rea ang. guilty mind.

<sup>26</sup> Actus reus ang. guilty act.

<sup>27</sup> Ang. Purposely, knowingly, recklessly in negligently.

<sup>28</sup> Več o tem v Bavcon Ljubo, Šelih Alenka, Korošec Damjan, Ambrož Matjaž, Katja Filipčič (2009) *Kazensko pravo – splošni del*. 268 – 284.

<sup>29</sup> Legal Information Institutue, URL: [https://www.law.cornell.edu/wex/mens\\_rea](https://www.law.cornell.edu/wex/mens_rea).

ljudi, storilec sproži pištolo. Gre za nevarno dejanje, ampak ni nujno, da a priori odraža nevaren oziroma družbeno nezaželen značaj. Upoštevati je potrebno storilčev odnos do dejanja: če je pištolo sprožil po nesreči, slab značaj ni izkazan, če je pištolo sprožil namenoma, vede ali lahkomišelnost, pa je. Pri institutu malomarnosti se še dodatno potrjuje ta ideja: oseba, ki ravna malomarno, ne ve, a bi morala vedeti, da obstaja možnost nastanka prepovedane posledice. Po Humeovi teoriji je za presojo o kazenski odgovornosti važno le, ali to dejanje izkazuje nezaželen značaj – v primeru malomarnosti se storilec ne zaveda možnosti nastanka posledice in tako tudi dejanje ne odraža družbeno nezaželenega značaja. Na tem mestu moram Baylesu oporekati. Na hierarhični lestvici *mens rea* je sicer malomarnost res na zadnjem mestu in storilec prepovedane posledice noče, a to še ne pomeni, da kazniva dejanja storjena iz malomarnost odražajo družbeno zaželen značaj. Že sama beseda malomarnost namreč nosi negativen predznak. Izmed vseh štirih nivojev *mens rea* torej vsekakor odraža najmanj nezaželen značaj, a še zdaleč ne zaželenega.

Humeova teorija pride najbolj do izraza pri vprašanju objektivne odgovornosti. Nasprotno od načela subjektivne ali krivdne odgovornosti, kjer je potrebno ugotoviti, da je obtoženec res storilec dejanja in da je za dejanje kriv, se po načelu objektivne odgovornosti odgovarja zgolj za povzročeno posledico. V *common law* sistemih je *mens rea* oziroma subjektivni odnos storilca do posledice zahtevan pri večini kaznivih dejanjih, razen pri nekaterih izjemah, za katere se odgovarja objektivno.<sup>30</sup>

Hume nam postreže z razlogom, zakaj zavrača objektivno kazensko odgovornost: pri takšni odgovornosti se ne poglobimo v storilčevo mentalno stanje. Ker ni izkazan nikakršen subjektiven odnos storilca do posledice, ne moremo sklepati na kakršnokoli storilčevo značajsko značilnost. Torej sta krivda in kazen za dejanje neumestni. Ta ideja sicer ne izključuje alternativnih metod za obravnavo tovrstnih kaznivih dejanj, vendar podpira širše sprejeto mnenje, da je njihovo kaznovanje neprimerno.

Bayles na podlagi Humeove teorije utemelji tudi dileme v zvezi z neprimernimi in absurdnimi poskusi ter prostovoljnimi odstopi.

---

<sup>30</sup> Bavcon Ljubo, Šelih Alenka, Korošec Damjan, Ambrož Matjaž, Katja Filipčič (2009) *Kazensko pravo – splošni del*. 128 – 129.

Legal Information Institutue, URL: [https://www.law.cornell.edu/wex/mens\\_rea](https://www.law.cornell.edu/wex/mens_rea).

Pri neprimernem poskusu prepovedana posledica ne nastane, ker je storilec uporabil kakšno sredstvo, s katerim tiste posledice ni mogel povzročiti, ali pa je izvrševal kaznivo dejanje na predmetu ali proti njemu, na katerem ali proti kateremu tistega kaznivega dejanja ni mogel izvršiti. Merilo, po katerem se presoja, ali gre za neprimeren poskus, je vprašanje, ali bi z uporabljenim sredstvom ali proti danem predmetu v enakem položaju kdo drug lahko povzročil prepovedano posledico, če bi ravnal bolj spretno.<sup>31</sup>

Po slovenskem kazenskem zakoniku se sme storilcu za neprimeren poskus kazen odpustiti.<sup>32</sup> Iz tega izhaja, da zakonodaja šteje neprimeren poskus za kazniv, saj dojema storilca za nevarnega in poskus za zavržno dejanje, vendar je v diskreciji sodišča, kako strogo bo storilca kaznovalo.

Bayles Humovo idejo o kaznovanju neprimernih poskusov dlakocepsko ponazori z dvema hipotetičnima primeroma. V prvem primeru je oseba A pri sebi doma po zabavi, ko so gostje že odšli, našla dežnik. Misleč, da gre za pozabljeni dežnik enega od gostov in upajoč, da ga lahko obdrži zase, oseba A dežnik pospravi. V resnici pa je dežnik en izmed gostov prinesel s seboj kot darilo za osebo A, v notranjosti dežnika je bil celo listek s posvetilom. V drugem primeru oseba A v klubu vidi neko slavno osebo, ki svoj dežnik ob prihodu odloži na stojalo. Ko nihče ne gleda, oseba A odide do stojala in vzame dežnik iz police, kjer ga je pustila slavna oseba. Vendar oseba A ne ve, da je nekdo v tem času premikal dežnike in da je A v resnici vzel svoj dežnik.

Obema primeroma je skupno to, da oseba A vzame svoj dežnik, misleč, da jemlje dežnik nekoga drugega, torej ne gre za tatvino. A Bayles med primeroma razlikuje: v prvem primeru bi oseba A, če bi vedela, da je darilo zanj, dežnik prav tako obdržala. Nasprotno bi v drugem primeru oseba A, če bi vedela, da jemlje svoj dežnik namesto dežnik slavne osebe, le tega vrnila in poskušala najti tistega od slavne osebe. Nanašajoč se na prejšnje poglavje iz tega sledi, da je oseba A v prvem primeru ravnala zgolj vede in ne namenoma, oseba A v drugem primeru pa je ravnala namenoma: dežnik slavne osebe je hotela ravno zato, ker je pripadala slavni osebi. Torej ima oseba A iz drugega primera slabši oziroma družbeno manj zaželen značaj kot oseba A iz prvega primera, zato bi jo bilo potrebno kaznovati strožje.

---

<sup>31</sup> Bavcon Ljubo, Šelih Alenka, Korošec Damjan, Ambrož Matjaž, Katja Filipčič (2009) *Kazensko pravo – splošni del*. 316.

<sup>32</sup> 35. člen KZ-1B.

Problem Humove ideje kaznovanja na podlagi nezaželenega značaja se pojavi pri absurdnih poskusih – to so poskusi, ki so neprimerni do te stopnje, da sploh ne dajejo več vtisa nevarnosti povprečnemu opazovalcu in niso protipravni.<sup>33</sup> Bayles navaja primer takšnega poskusa, ko nekdo poskuša ubiti človeka z zabadanjem igel v vudu lutko. Čeprav takšna oseba nima družbeno zaželenega značaja, predstavlja za družbo kvečjemu nevšečnost, ne pa večje nevarnosti. In dokler takšno početje, kot je na primer zbadanje lutke, ne predstavlja grožnje, da bi lahko nastala prepovedana posledica, takšne značajske lastnosti ne morejo biti podlaga za izrek krivde in kaznovanje.

Še en kazensko pravni institut, kjer Bayles aplicira Humovo teorijo, je odstop od kaznivega dejanja, ko se storilec lahko premisli in med izvrševanjem kaznivega dejanja odneha. Odstop po Model Penal Code mora biti prostovoljen in iskren: v severnoameriški ureditvi za razliko od slovenske ureditve primer, ko nekdo odstopi zaradi strahu pred prijetjem, ne vzdrži. Pri situacijah, ki so mejne narave in jih je težko uvrstiti pod pojem prostovoljnega odstopa, si lahko pomagamo s Humovim značajskim pristopom. Bayles navaja naslednji primer: storilec kaznivega dejanja posilstva odstopi, ker vidi, da je žrtev noseča. Če je odnehal, ker zanj okoliščina ni bila dovolj »privlačna« in bi na primer nadaljeval s svojim početjem na drugi žrtvi, ki ni noseča, potem to odraža njegov družbeno nezaželen značaj. In nasprotno, če se izkaže, da je bil odstop prostovoljen in iskren, to odraža njegov družbeno zaželen značaj.

Baylesova razlaga Humove ideje se najbolj razlikuje od današnje dejanske ureditve na področju duševnih bolezni. Bayles meni, da morajo ljudje s trajnimi mentalnimi abnormalnostmi, kot so na primer psihopati, odgovarjati za svoja dejanja in se jim sme pripisati krivdo, saj njihova kazniva dejanja izražajo nezaželeno osebnostno značilnost. Vendar dodaja, da kaznovanje morda ni najboljši družben odziv na takšno vrsto storilcev in bi bila kakšna drugačna oblika obravnave primernejša in učinkovitejša. Zanimivo je, da Bayles psihopatijo prišteva med duševne bolezni, glede na to, da zanjo splošno gledano velja, da ne predstavlja stanja bolezni, a tudi ne stanja zdravja, temveč stanje, ki je pretežno trajno in težko popravljivo.<sup>34</sup> Za primere neprištevnosti, ki so hipne narave, pa meni, da predstavljajo

---

<sup>33</sup> Bavcon Ljubo, Šelih Alenka, Korošec Damjan, Ambrož Matjaž, Katja Filipčič (2009) *Kazensko pravo – splošni del*. 317.

<sup>34</sup> Drakić, Ćorović, Zgaga (2014) Psihopatija in prištevnost v kazenskem pravu. *Revija za kriminalistiko in kriminologijo* 232.

ustrezen izgovor pri poskusu pripisa krivde, saj gre za lastnost, ki ni trajna in jih storilec v času presojanja nima več, zato za dejanje ne odgovarja.

iv. Kritike teorije

Prvo smiselno vprašanje, ki se postavlja, je naslednje: če je temelj kaznovanja storilčev družbeno nezaželen značaj, ki je povod za izvršitev kaznivega dejanja, zakaj potem sploh potrebujemo resnično izvršitev tega dejanja? Zakaj ne kaznujemo te osebe kar aprioristično, še preden ravna kriminalno? Teoretiki značaja odgovarjajo, da je izvršeno kaznivo dejanje najbolj prepričljiv in oprijemljiv dokaz o storilčevem značaju, ki bi ga bilo sicer brez invazivnih posegov v osebno integriteto zelo težko dokazati. Duff gre še dlje, saj meni, da na značajsko lastnost sploh ne moremo sklepati brez kaznivega dejanja, saj dejanje ni le dokaz značaja, ampak kar sam značaj. Argument ilustrira z naslednjim primerom: nekdo, ki je sicer po naravi neiskren, bo šele z izvršitvijo kaznivega dejanja tatvine ali goljufije dodelal značajsko lastnost do stopnje »kriminalne neiskrenosti«. <sup>35</sup> Teoretiki soglasno pritrjujejo, da že eno samo dejanje zadostuje za sklep o storilčevem značaju in opravičevalne fraze »tole mu pa res ni podobno« ne priznavajo. Menijo namreč, da vsako kaznivo dejanje izraža neko značajsko lastnost storilca, čeprav se ta morda nikoli prej v življenju ni imela priložnosti razkriti. <sup>36</sup>

Naslednji pomislek se nanaša na dokazovanje storilčevega značaja. Po teoriji značaja je storilcu potrebno izreči krivdo in kazen, če se da iz kaznivega dejanja narediti sklep o storilčevem slabem značaju. Dokazati je torej potrebno dvoje: najprej, da je storilec dejanje izvršil, potem pa še njegov slab značaj, ki se odseva v dejanju. V ureditvah s common law sistemom veljajo stroga dokazna pravila glede storilčevega slabega značaja. Takšna vrsta dokazov je pri ugotavljanju krivde načeloma prepovedana, tožilstvo lahko predloži dokaze, ki kažejo storilčev slab značaj le izjemoma v nekaterih natančno določenih primerih. Storilčev značaj se nato lahko prosto dokazuje šele v fazi odločanja o kazenski sankciji. Kako potem sploh ustrezno prikazati storilčevo osebnost? Kritiki zato trdijo, da se današnje ureditve ne da utemeljiti v skladu s teorijo značaja oziroma da se je v pozitivno pravo ne bi dalo uvesti. <sup>37</sup>

---

<sup>35</sup> Duff (1993) Choice, Character, and Criminal Liability. *Law and Philosophy* 345 – 383.

Mousourakis (1998) Character, Choice and Criminal Responsibility. *Les Cahiers de Droit* 51 – 73.

<sup>36</sup> Prav tam.

<sup>37</sup> Več o tem v:

Sendor (2012) The relevance of Conduct and Character to Guilt and Punishment. *Notre Dame Journal of Law, Ethics & Policy* 99 – 136.

Culberg (2009) The Accused's Bad Character: Theory and Practice. *Notre Dame Law Review* 1343 – 1368.

Moralno obsojanje igra pri teoriji značaja poglobitno vlogo, to pa nas pripelje do naslednje kritike:<sup>38</sup> kazniva dejanja lahko razdelimo na tista resnejša, ki so že na prvi pogled nevarna in so kazniva v večini ureditev, to so tako imenovana kazniva dejanja *mala in se* (zla samo po sebi), in na kazniva dejanja *mala prohibita* (prepovedana zla), ki napadajo oziroma ogrožajo kakšne manj pomembne dobrine in so kot kazniva določena zato, ker se je tako odločil zakonodajalec. Pri slednjih je moralna stigma v primerjavi s kaznivimi dejanji *mala in se* skoraj neobstoječa, zato je v primeru izvršitve takih dejanj tudi sklepanje na družbeno nezaželen značaj težko predstavljivo, kar pomeni, da bi pri takih dejanjih storilcu težko pripisali krivdo. Presojanje na podlagi storilčevega značaja torej pride v poštev pri kaznivih dejanjih *mala in se*, po mnenju nekaterih kritikov pa je pri kaznivih dejanjih *mala prohibita* primernejša *teorija izbire*,<sup>39</sup> kjer je osnova za kaznovanje storilčeva možnost izbire ravnati na določen način. Po tej teoriji je osebo potrebno oprostiti, če ni imela sposobnosti ali priložnosti izbrati in ravnati tako, kot norma od njega zahteva.

Čeprav se zdi teorija značaja logična in je imela velik vpliv na angloameriško jurisdikcijo, žal ni uspela ponuditi prepričljivega in celostnega odgovora na vsa vprašanja, ki se postavljajo. Že trivialna definicija značajske lastnosti daje občutek, da gre za idejno publico, ki bi bila neuporabna pri reševanju težkih življenjskih primerov. Zdi se, kakor da je edina možna delitev značaja na zaželenega in nezaželenega, pa še podeljevanje teh oznak v nekaterih situacijah nasprotuje zdravi kmečki pameti – posiljevalec iz zgoraj omenjenega primera, ki sicer prostovoljno in iskreno odstopi od kaznivega dejanja, pač ne more biti označen za nekaj družbeno zaželenega. Dejanje je kljub srečnemu izidu začel izvrševati, kar avtomatično nakazuje na njegov slab značaj, družbeno zaželen značaj pa ima lahko kvečjemu nekdo, ki se dejanja sploh ne bi lotil.

---

Spencer (2009) *Evidence of Bad Character*.

<sup>38</sup> Mousourakis (1998) Character, Choice and Criminal Responsibility. *Les Cahiers de Droit* 51 – 73.

Duff (1993) Choice, Character, and Criminal Liability. *Law and Philosophy* 345 – 383.

Bavcon Ljubo, Šelih Alenka, Korošec Damjan, Ambrož Matjaž, Katja Filipčič (2009) *Kazensko pravo – splošni del*. 31.

<sup>39</sup> Teorija izbire (ang. the choice theory) je v literaturi pogosto omenjana v kombinaciji s teorijo značaja.

#### 4. PSIHOLOŠKE ZNAČILNOSTI V SLOVENSKI ZAKONODAJI IN SODNI PRAKSI

V sodobnih pravnih ureditvah je osnova za odločanje o kazenski odgovornosti storilca njegovo dejanje in ne njegov značaj in tako je tudi v slovenski kazenskopravni ureditvi. To v okviru načela zakonitosti v kazenskem pravu določa Ustava Republike Slovenije v prvem odstavku 28. člena: »Nihče ne sme biti kaznovan za *dejanje*, za katero ni zakon določil, da je kaznivo, in ni zanj predpisal kazni, še preden je bilo dejanje storjeno.«, Kazenski zakonik Republike Slovenije (KZ-1)<sup>40</sup> isto načelo smiselno ponovi v svojem 2. členu. V drugem odstavku 1. člena pa določa, da se kazenska odgovornost uveljavlja s kaznovanjem polnoletnih oseb *zaradi storjenih kaznivih dejanj* na podlagi ugotovljene krivde.

Kljub temu lahko psihološke značilnosti storilca občutno vplivajo na končen razplet njegove sodne obravnave. Slovenska kazenska zakonodaja in sodna praksa takšne značilnosti oziroma okoliščine, ki takšne značilnosti posredno odražajo, omenjata na več mestih. V grobem jih lahko razdelimo v pet skupin: psihološke značilnosti kot element krivde, nagib, iz katerih je storilec dejanje storil, okoliščine, v katerih je bilo dejanje storjeno, storilčevo obnašanje po storjenem dejanju ter druge storilčeve lastnosti. V nadaljevanju bom podrobneje predstavila pregled takšnih značilnosti in relevantne primere iz slovenskih sodišč.<sup>41</sup>

##### 1) Psihološka značilnost kot element krivde

V sledečem poglavju bom obravnavala dva instituta iz splošnega dela Kazenskega zakonika: neprištevnost in bistveno zmanjšana prištevnost. Čeprav gre za lastnosti, ki niso nujno trajne narave in se teoretiki značaja verjetno ne bi strinjali z opredelitvijo, ta dva pojma kljub temu uvrščam med psihološke značilnosti. Kot bomo izvedeli v nadaljevanju, ta dva pojma namreč temeljita na psihopatološkem stanju storilca.

Eden izmed pogojev za pripis krivde po Kazenskem zakoniku je storilčeva prištevnost<sup>42</sup> – to pomeni, da je lahko kriv samo storilec, ki je v trenutku izvršitve protipravnega ravnanja prišteven. Storilčeva prištevnost je domneva, ki se da ovreči. Za izključitev prištevnosti morata biti izpolnjena dva pogoja, biološki in psihološki, ki morata biti v odnosu vzroka in posledice.

---

<sup>40</sup> Uradni list RS, št. 50/12, 6/16, 54/15 in 38/16.

<sup>41</sup> Natančnejšo analizo sodne prakse o obravnavani temi je žal težko narediti le iz odločb višjih sodišč in vrhovnega sodišča, saj so podrobnejše obrazložitve odločitev večinoma zapisane v prvostopenjskih sodbah, te pa je z iskalniki sodišč po ključnih besedah značilnosti praktično nemogoče poiskati.

<sup>42</sup> 29. člen KZ-1.



Pod biološke pogoje neprištevnosti spadajo različne duševne motnje in duševne manjrazvitosti – pri storilcu mora biti najprej torej diagnosticirano takšno psihopatološko stanje, da se sploh lahko postavi vprašanje neprištevnosti. Drugi pogoj, ki mora biti izpolnjen, je psihološki pogoj neprištevnosti in se nanaša na vprašanje, ali je bil storilec v času izvršitve kaznivega dejanja zmožen razumeti pomen svojega dejanja (zavestna ali intelektualna sestavina) in ali je mogel imeti v oblasti svoje ravnanje (voljna ali voluntaristična sestavina). Za izpolnjenost psihološkega pogoja zadostuje le ena izmed sestavin, ni torej potrebno, da sodišče ugotavlja obe nezmožnosti.<sup>43</sup>

Če sodišče ugotovi, da sta bila izpolnjena oba pogoja in je bil storilec v času izvršitve kaznivega dejanja neprišteven, mora izdati oprostilno sodbo. Neprištevnost kot psihološka značilnost lahko torej obtoženega oprosti kazenske odgovornosti.

Zakonodaja se je tekom let zaostila, kot biološki pogoj so bile v Kazenskem zakoniku iz leta 1994<sup>44</sup> navedene trajna ali začasna duševna bolezen, začasna duševna motnja, duševna zaostalost ali kaka druga trajna in huda duševna motenost, kamor je spadalo tudi afektno stanje. Na to kaže naslednji primer<sup>45</sup> iz sodne prakse: obtoženec je oškodovanca z udarcem v obraz hudo telesno poškodoval, ter s tem izpolnil zakonske znake kaznivega dejanja hude telesne poškodbe. Sodišče prve stopnje je s pomočjo psihiatričnega izvedenca ugotovilo, da je bil obtoženec v času storitve dejanja neprišteven, kar je potrdilo tudi višje sodišče. Iz izvedenskega mnenja je izhajalo, da »obtoženec ne kaže znakov nobene duševne bolezni, da pa je na dogodek, ko je bila v prometni nesreči pred njegovim domom poškodovana njegova 8-letna hči, ki je okrvavljena in nekaj časa nezavestna ležala na tleh, reagiral z močnima afektoma strahu in jeze, ki sta tako močno vplivala na njegovo zavest, da je bila le ta zamegljena oziroma zožena.« Obtoženec zaradi svojega takratnega psihičnega stanja ni mogel razumeti pomena svojega dejanja, niti ga imeti v oblasti in bil posledično oproščen obtožbe.

Kazenski zakonik pozna med prištevnostjo in neprištevnostjo še eno vmesno stopnjo – bistveno zmanjšano prištevnost.<sup>46</sup> Pri bistveno zmanjšani prištevnosti morajo biti izpolnjeni isti biološki in psihološki pogoji kot pri neprištevnosti, le intenzivnost psiholoških pogojev mora

---

<sup>43</sup> Bavcon Ljubo, Šelih Alenka, Korošec Damjan, Ambrož Matjaž, Katja Filipčič (2009) *Kazensko pravo – splošni del*. 259 – 262.

<sup>44</sup> Uradni list RS, št. 95/04, 16. člen KZ.

<sup>45</sup> I Kp 745/99.

<sup>46</sup> Tretji odstavek 29. člena KZ-1.

biti v konkretnem primeru manjša. Za razliko od neprištevnosti bistveno zmanjšana prištevnost ne izključuje krivde, temveč jo samo zmanjšuje. Sodišče storilcu v takem primeru izreče obsodilno sodbo, pri odmeri kazni pa lahko bistveno zmanjšano prištevnost upošteva in storilcu izreče milejšo kazen.<sup>47</sup> Pri tem mora upoštevati določbe o omilitvi kazni iz 50. in 51. člena KZ-1.

Sodišče kazni sme omiliti, ni pa tega dolžno storiti. V javno dostopni bazi sodne prakse so trije primeri, kjer je bil storilec bistveno zmanjšano prišteven, vendar se sodišče v nobenem izmed njih ni odločilo za omilitev kazni. V vseh treh primerih gre za huda kazniva dejanja: v prvem primeru gre za dve kaznivi dejanji posilstva,<sup>48</sup> v drugem za umor,<sup>49</sup> v tretjem pa za uboj in tri kazniva dejanja ogrožanja varnosti.<sup>50</sup> Vrhovno sodišče v slednjem posebej poudarja: »Kot izhaja iz ugotovljenega dejanskega stanja, je obsojenec kljub ugotovljeni bistveno zmanjšani prištevnosti pokazal posebno vztrajnost in trdno odločenost, da oškodovanki A. B. vzame življenje. Njegovo ravnanje je bilo preiščeno, načrtovano in sistematično. Obsojenec ni deloval v afektu, ampak je dejanje načrtoval že, ko je enemu izmed svojih otrok po telefonu napovedal, da se bo nekaj zgodilo, torej še preden je odšel do oškodovanke in jo ustrelil. Obsojenec je pokazal izredno kriminalno voljo in odločnost, ko je vztrajno zasledoval oškodovanko in jo, ko jo je dohitel, hladnokrvno iz neposredne bližine ustrelil v glavo. Navedene okoliščine kažejo, da je obsojenec pri izvršitvi kaznivega dejanja kljub ugotovljeni bistveno zmanjšani prištevnosti ravnal z visoko stopnjo krivde, zato milejše kaznovanje ni dopustno.«

V omenjenih primerih bistveno zmanjšana prištevnost kot psihološka značilnost torej nikakor ni vplivala na odmero kazni. V naslednjem primeru<sup>51</sup> pa je višje sodišče bistveno zmanjšano prištevnost v kombinaciji z ostalimi razlogi upoštevalo do te mere, da je obtoženo oprostilo obtožb. Obtožena je poskusila storiti kaznivo dejanje preprečitve uradnega dejanja uradni osebi po prvem in drugem odstavku 302. člena KZ, tako da je sodnega izvršitelja, ki je opravljal rubež premičnih stvari, najprej žalila, da je baraba in lopov ter mu grozila, da bo kupila pištolo in ga ubila, nato pa skočila proti njemu in mu poskušala preprečiti popis inventarja, kar pa ji ni

---

<sup>47</sup> Bavcon Ljubo, Šelih Alenka, Korošec Damjan, Ambrož Matjaž, Katja Filipčič (2009) *Kazensko pravo – splošni del*. 262 – 263.

<sup>48</sup> I Ips 13/97.

<sup>49</sup> I Ips 130/2003.

<sup>50</sup> I Ips 42450/2011-269.

<sup>51</sup> I Kp 178/2000.

uspelo, saj so takoj posredovali prisotni policisti, ki so stopili med sodnega izvršitelja in obtoženko ter jo na ta način fizično ločili od njega, s čimer so preprečili dokončanje kaznivega dejanja. Iz izvedenskega psihiatričnega mnenja izhaja, da je bila zaradi zelo slabih sposobnosti razumskega obvladovanja in pretežno nagonskih in impulzivnih reagiranja že ob manjših zapletih in obremenitvah, bistveno zmanjšana obtoženkina sposobnost razumeti pomen dejanja in imeti v oblasti svoje ravnanje. Višje sodišče ocenjuje, da gre glede na ugotovljene osebne lastnosti obdolženke, dejstvo, da je kaznivo dejanje storila v stanju bistveno zmanjšane prištevnosti ter gre zato za nizko stopnjo njene kazenske odgovornosti, da škoda ni nastala in da doslej še ni bila kaznovana, za dejanje majhnega pomena, zaradi česar je obtoženko oprostilo obtožb. V tem primeru je bistveno zmanjšana prištevnost kot psihološka značilnost v kombinaciji z ostalimi okoliščinami vplivala celo na odločitev o kazenski odgovornosti. Po današnji ureditvi to ne bi bilo več mogoče, saj institut dejanja majhnega pomena v materialnem kazenskem pravu ne obstaja več.

## 2) Nagibi, iz katerih je storilec storil dejanje

Nagib oziroma motiv je psihično gibalno, ki vodi storilca pri storitvi kaznivega dejanja. Lahko je pozitiven (npr. pomoč pri samomoru iz usmiljenja na smrt bolnemu svojcu) ali negativen (npr. umor iz maščevanja ali ljubosumja). Nagib se, če je ugotovljen, lahko pri odmeri kazni upošteva kot olajševalna ali obteževalna okoliščina, lahko pa predstavlja celo konstitutivni element kaznivega dejanja pri t.i. motiviranih deliktih, ter se kot tak upošteva že pri višini predpisane kazni privilegirane ali kvalificirane oblike kaznivega dejanja.<sup>52</sup>

Storilčev nagib je hkrati lahko dober pokazatelj njegovih psiholoških značilnosti oziroma hipnih psiholoških vzgibov, ki botrujejo izvršitvi kaznivega dejanja. Dva takšna nagiba iz slovenske kazenske zakonodaje, ki jima je zakonodajalec namenil posebno omembo in sta v inkriminacijskih normah izrecno navedena kot znak biti kaznivega dejanja, sta na primer *koristoljubnost* in *maščevanje*.

*Koristoljubnost* predstavlja zasledovanje določene materialne ali nematerialne koristi, pri čemer ni nujno, da bi bila taka korist s kaznivim dejanjem tudi dosežena.<sup>53</sup> Kot konstitutivni element je v trenutni ureditvi opredeljena pri kaznivem dejanju umora (4. točka 116. člena KZ-

---

<sup>52</sup> Bavcon Ljubo, Šelih Alenka, Korošec Damjan, Ambrož Matjaž, Katja Filipčič (2009) *Kazensko pravo – splošni del*. 377. II Kp 1007/2009, I Ips 89/97.

<sup>53</sup> I Kp 33481/2011-612.

1), zanemarjanja mladoletne osebe in surovo ravnanje (2. odstavek 192. člena KZ-1) in izdaji in neupravičeni pridobitvi poslovne skrivnosti (3. odstavek 236. člena KZ-1).

Eden izmed takšnih primerov iz slovenske sodne prakse, kjer je koristoljubnost element kaznivega dejanja, je naslednji:<sup>54</sup> obsojenec je objavil oglas za prodajo avtomobila, ter se z oškodovancem dogovoril za kraj in čas ogleda in prodaje ter mu naročil, naj kupnino za avto prinese s seboj, še isti dan pa si je kupil pištolo. Oškodovanec je skupaj še z dvema prijateljema prišel na dogovorjeno mesto, kjer jim je obsojenec zagrozil, naj mu izročijo kupnino v vrednosti 1,250.000 SIT, nato pa vse tri ustrelil. Obsojeni je bil spoznan za krivega treh kaznivih dejanj umora iz koristoljubnosti po 2. točki 2. odstavka 127. člena KZ, za vsako kaznivo dejanje mu je bila izrečena najvišja zagrožena kazen 30 let zapor, izrečena enotna kazen pa nato 30 let zapor.

Za kazniva dejanja, storjena iz koristoljubnosti, predvideva zakon strožje oziroma drugačno kaznovanje, tudi če ne gre za konstitutivni element kaznivega dejanja: drugi odstavek 45. člena določa, da se za taka kazniva dejanja sme izreči denarna kazen kot stranska kazen tudi, kadar ni predpisana z zakonom ali kadar je z zakonom predpisano, da bo storilec kaznovan z zaporom ali denarno kaznijo, sodišče pa izreče kot glavno kazen zapor; drugi odstavek 47. člena pa določa višjo zgornjo mejo števila dnevni zneskov, kot je sicer predvideno za ostala kazniva dejanja. Posebna pravila so določena tudi pri stekih kaznivih dejanj (53. člen KZ-1) in pri obravnavi nadaljevanih kaznivih dejanj (54. člen KZ-1).

Da te določbe veljajo tudi za kazniva dejanja, kjer koristoljubnost ni izrecno navedena v samem členu, potrjuje sodba<sup>55</sup> Višjega sodišča v Ljubljani, s katero je bil na pogojno zaporno kazen 10 mesecev z dvoletno preizkusno dobo in na stransko denarno kazen 300.000 SIT obsojen storilec kaznivega dejanja ponareditve poslovnih listin po 2. odstavku 240. člena KZ: »Po II. odstavku 36. Člena KZ sme sodišče storilcu za kaznivo dejanje, storjeno iz koristoljubnosti, izreči denarno kazen kot stransko kazen tudi tedaj, kadar ni predpisana z zakonom. Kazenski zakonik ne v tej določbi ne v drugih večkrat, ko sicer omenja kaznivo dejanje, storjeno iz koristoljubnosti, tega pojma natančno ne obrazloži. Ta označba se v najožjem pomenu nanaša na tista kazniva dejanja, ki so po svojem zakonskem opisu storjena le, če je storilec ravnal z

---

<sup>54</sup> I Ips 324/2005.

<sup>55</sup> I Kp 155/2006.

namenom, da bi si pridobil protipravno premoženjsko korist npr. goljufija, oderuštvo. Takšno ozko tolmačenje pa je preozko, saj bi se na ta način kot kaznivo dejanje iz koristoljubnosti niti ne štelo kaznivo dejanje tatvine. Zato se mora šteti kot kaznivo dejanje storjeno iz koristoljubnosti katerokoli kaznivo dejanje, za katero se ugotovi, da ga je storilec storil zaradi pridobitve premoženjske koristi.«

Da je bilo dejanje storjeno iz koristoljubnosti, mora biti v vsakem primeru posebej dokazano, kar narekuje naslednja sodba Vrhovnega sodišča,<sup>56</sup> v kateri je bila potrjena odločitev Višjega sodišča, da se storilca obsodi le na pogojno zaporno kazen in ne tudi na stransko denarno kazen za kaznivo dejanje prikrivanja po 1. odstavku 221. člena KZ: »Koristoljubje kot podlaga za izrek stranske denarne kazni je odločilno dejstvo, na katerem temelji odločba o izreku takšne kazni (2. odstavek 36. člena KZ). Tako kot ostala odločilna dejstva, ki se nanašajo na kaznivo dejanje in krivdo, mora biti tudi to dejstvo ugotovljeno pravilno in popolno.«

Drugi nagib iz slovenske kazenske zakonodaje, ki odraža storilčevo psihološko značilnost, je *maščevanje*. Kot konstitutivni element je v trenutni ureditvi omenjen pri kaznivem dejanju umora (4. točka 116. člena KZ-1), preprečitvi uradnega dejanja ali maščevanje uradni osebi (4. odstavek 299. člena KZ-1) in povzročitev splošne nevarnosti (2. odstavek 314. člena KZ-1).

Pri kaznivih dejanjih umora mora biti maščevanje brezobzirno, da se lahko uporabi omenjeni člen. V praksi se zato pogosto pojavi vprašanje, ali je bila jakost storilčeve maščevalnosti dovolj močna, da se jo lahko opredeli kot brezobzirno.

V nedavnem primeru<sup>57</sup> iz slovenskih sodišč je storilec oškodovanca, s katerim sta sodelovala pri razpečevanju prepovedanih drog, iz nagiba maščevanja zaradi spora o denarju zvalil v gozd, ga tam štirikrat ustrelil, truplo pa nato odpeljal do zapuščene zidanice in ga tam odvrigel v vodnjak. Okrožno sodišče ga je spoznalo za krivega kaznivega dejanja umora iz nizkotnih nagibov in na zahrbtnen način (1. in 4. točka 1. odstavka 116. člena KZ-1) ter ga obsodilo na 25 let zaporne kazni. Nizkotni nagib iz 4. točke je bil po mnenju sodišča običajno maščevanje, saj umor zaradi spora o denarju ob izostanku konkretizacije brezobzirnosti kot nizkotnega nagiba ni mogoče opredeliti kot brezobzirno. Višje sodišče je nato iz abstraktnega dela opisa kaznivega dejanja izpustilo besedilo »iz nizkotnih nagibov« in opredelitev dejanja spremenilo

---

<sup>56</sup> I Ips 143/2004.

<sup>57</sup> I K 10477/2012, III Kp 10477/2012.

v umor po 1. točki 116. člena. S prvostopenjskim sodiščem se je sicer strinjalo, da umor zaradi spora o denarju ne more predstavljati brezobzirnega maščevanja, vendar je ocenilo, da pojma običajnega maščevanja ne moremo opredeliti kot nizkoten nagib in podalo naslednjo obrazložitev: »Ne-brezobzirno maščevanje se od brezobzirnega maščevanja (ki tvori bistveno prvino vrednostnega merila za presojo podobnosti med ne-brezobzirnim maščevanjem in izrecno predpisanimi primeri nizkotnih nagibov) preveč razlikuje, da bi ga bilo mogoče šteti za podpomenu pojma nizkoten nagib. Z drugimi besedami, ne-brezobzirno maščevanje po vsebini, smislu, intenzivnosti in pomenu ni enakovredno brezobzirnemu maščevanju, morilski sli, koristoljubnosti ali težnji po izvršitvi ali prikritju kakšnega drugega kaznivega dejanja.« Višje sodišče je zaradi spremenjene odločbe o krivdi spremenilo tudi kazensko sankcijo. Zaporno kazen je iz 25 let znižalo na 23. Maščevanja tako ni več moglo upoštevati kot kvalifikatoren izvršitveni način, ga je pa upoštevalo kot obteževalno okoliščino.

Podobno je sodišče razmišljalo v sledečem primeru:<sup>58</sup> Obtoženec je oškodovanki, po tem ko je ta proti njegovi volji prekinila njuno ljubezensko razmerje in zoper njega podala kazensko ovadbo, v zvezi s katero je bil predhodno tega dne z njim opravljen razgovor, poskušal vzeti življenje tako, da je s svojim avtomobilom najprej dohitel njenega, jo pospešeno prehitel in nadaljeval vožnjo, nato pa svoje vozilo obrnil ter odpeljal nazaj proti oškodovanki, nato je zapeljal na nasprotno vozišče, po katerem je vozila oškodovanka in z nezmanjšano hitrostjo ter brez zaviranja trčil v njeno vozilo. Kaznivo dejanje je ostalo pri poskusu, saj je oškodovanka z zaviranjem in manevrom umikanja preprečila neposredno čelno trčenje, vozili pa sta kljub temu trčili, zaradi česar je oškodovanka utrpela telesne poškodbe. Okrožno sodišče je obtoženca spoznalo za krivega kaznivega dejanja poskusa uboja po prvem odstavku 115. člena KZ-1, ter mu ob upoštevanju omilitvenih določil izreko 4 leta in 6 mesecev zaporne kazni, ter skupaj še za ostala kazniva dejanja (povzročitev splošne nevarnosti, grožnja, poškodovanje tuje stvari) izreklo enotno kazen 6 let in 6 mesecev zapora. Višje sodišče je nato presodilo, da je bilo dejanje storjeno iz nagiba maščevanja in zato spremenilo opis dejanskega stanja in spremenilo pravno kvalifikacijo v kaznivo dejanje poskusa umora po 4. točki 116. člena KZ-1. Menilo je namreč, da je maščevanje, kljub predhodno posebej določenemu brezobzirnemu maščevanju, eden izmed drugih nizkotnih nagibov iz 4. točke 116. člena KZ-1, zaradi česar kaznivo dejanje preraste iz uboja v njegovo kvalificirano obliko. Posledično je sledila tudi

---

<sup>58</sup> III Kp 59860/2012, I Kp 59860/2012-503.

sprememba izrečene kazni na 10 let zapora in sprememba enotne kazni na 10 let in 8 mesecev zapora. Vrhovno sodišče je nato pravno opredelitev dejanja spremenilo nazaj v poskus uboja po prvem odstavku 115. člena KZ-1, svojo odločitev pa utemeljilo z dvema argumentoma. Najprej je obrazložilo, tako kot sodišče v prejšnjem primeru, da takšnega maščevanja, ki ni brezobzirno, ni mogoče subsumirati pod druge nizkotne nagibe, saj po vsebini in intenzivnosti ne gre za enakovreden pojem kot brezobzirno maščevanje. Nato pa je še pojasnilo, da je šlo za storilčevo trenutno idejo ter hipno izvršitev dejanja in ne za vnaprej pripravljen načrt, kar samo po sebi izključuje nizkotnost nagibov, ki naj bi storilca vodili pri izvršitvi dejanja. Spremenilo je tudi izrečeno kazensko sankcijo: za kaznivo dejanje uboja je določilo 4 leta in 6 mesecev zapora in izreklo enotno kazen 6 let in 6 mesecev zapora. Prav tako kot v prejšnjem primeru, tudi tukaj sodišče maščevanja ni več moglo upoštevati kot kvalifikatoren izvršitveni način, saj pravna opredelitev kaznivega dejanja tega več ne omogoča. Za razliko od prejšnjega primera pa sodišče tokrat maščevanja ni upoštevalo niti kot obteževalno okoliščino.

### 3) Okoliščine, v katerih je bilo dejanje storjeno

Tako kot nagib, so lahko tudi okoliščine, v katerih je bilo dejanje storjeno, dober pokazatelj storilčevih lastnosti oziroma hipnih psiholoških vzgibov. Takšne okoliščine so lahko konstitutivni element kaznivega dejanja in kot take vplivajo na višino predpisane in posledično odmerjene kazni (na primer zahrbtnost in predrznost), lahko pa so upoštevane le olajševalno ali obteževalno (na primer vztrajnost, preračunljivost, neobčutljivost itd.).

Primer okoliščine oziroma storilčeve značilnosti, ki jo omenja Kazenski zakonik, je *zahrbtnost*. Kot element kaznivega dejanja je upoštevana pri kaznivem dejanju vojnih hudodelstev (2. in 4. točka 102. člena), umora (1. točka 116. člena) in sabotaže (1. odstavek 357. člena).

Za obsodbo po omenjenih členih ne zadostuje zgolj storilčeva lastnost zahrbtnosti kot jo razumemo v splošnem pomenu besede, ampak morajo biti poleg tega izpolnjeni še drugi natančno določeni pogoji. Sklep Višjega sodišča v Ljubljani<sup>59</sup> jih obrazloži na sledeč način: »Te oblike kaznivega dejanja umora, storjenega na zahrbtnen način, ne gre enačiti s primeri, ko storilec od zadaj povzroči smrtno poškodbo oškodovancu. Gre za poseben način storitve, ki po subjektivnih in objektivnih znakih, kvalitativno in kvantitativno očitno odstopa od načinov storitve temeljne oblike kaznivega dejanja umora po I. odstavku 46. člena KZ RS. Za subjektivne

---

<sup>59</sup> Kp 365/94.

*elemente* takega kaznivega dejanja bo šlo, kadar je izkazana storilčeva posebna zvijačnost, pretkanost, dvoličnost, goljufija, *v objektivnem smislu* pa bo moralo iti za tak način storitve, da praviloma žrtev ali ne opazi, da storilec zoper njo izvršuje kaznivo dejanje umora (zastрупitev) ali pa gre za izrabo posebnega odnosa zaupanja med storilcem in žrtvijo, katerega storilec izrabi za storitev kaznivega dejanja, ki ga sicer ne bi mogel storiti na tak način, predvsem bo pa praviloma za dejanje storjeno na zahrbtnen način šlo takrat, kadar storilec izbere tak način storitve, da mu vsaj po njegovem prepričanju omogoča, da dejanje ne bo odkrito, ali pa da vsaj on kot storilec ne bo odkrit.«

Naslednja sodba Vrhovnega sodišča<sup>60</sup> definira kakšni morajo biti objektivni znaki, ko storilec umori spečo žrtev: »V primere umora na zahrbtnen način sodijo umor speče žrtve, umor iz zasede, zastрупitev žrtve in podobno. Umor speče žrtve praviloma lahko stori samo tisti, ki si je z žrtvijo blizu. Umor speče žrtve ne bo umor na zahrbtnen način samo takrat, ko ni nobenega odnosa zaupanja med storilcem in žrtvijo, na primer če nekdo ubije žrtev, na katero po naključju naleti v parku.« Podobno kot pri maščevanju, ki ni brezobzirno, bi se verjetno lahko v takem primeru zahrbtnost upoštevala kot obteževalna okoliščina.

Pri sledečem primeru<sup>61</sup> kaznivega dejanja umora na zahrbtnen način je sodišče pri odmeri kazni upoštevalo tudi druge storilčeve lastnosti, ki se jih je dalo razbrati iz okoliščin kaznivega dejanja in jih zakon ne omenja: oškodovanec je storilca, s katerim sta bila v prijateljskih odnosih, povabil v svoje stanovanje, ga pogostil in mu obljubil prenočišče, storilec pa je nato zlorabil njegovo zaupanje ter ga spečega in močno vinjenega s sekiro devetkrat udaril po glavi. To je storil pred očmi oškodovančeve zunajzakonske partnerice, čeprav ga je ta poskušala od dejanja odvrti in mu odvzeti sekiro. Prvostopenjsko sodišče je storilcu, ki je bil v trenutku kaznivega dejanja bistveno zmanjšano prišteven, ob uporabi omilitvenih določil izreklo 8 let zaporne kazni. Višje sodišče je nato odločilo, da se zaradi teže kaznivega dejanja in obteževalnih okoliščin ne sme uporabiti omilitvenih določil in spremenilo izrečeno kazen na 11 let zavora, svojo odločitev pa med drugim utemeljilo z naštevanjem storilčevih lastnosti vztrajnosti, odločnosti, neobčutljivosti ter brezobzirnosti, ki so se kazale preko izvršitve dejanja.

---

<sup>60</sup> I Ips 218/98.

<sup>61</sup> Kp 451/97.



Drugi primer okoliščine iz kazenskega zakonika, ki je pokazatelj storilčeve psihološke lastnosti, je *predrznost*. Pri kaznivem dejanju velike tatvine je kot eden izmed izvršitvenih načinov predvidena tatvina na posebno predrzen način (3. točka 1. odstavka 205. člena KZ-1), pri kaznivem dejanju nevarne vožnje v cestnem prometu pa predrzna vožnja (3. točka 1. odstavka 324. člena).

V naslednjem primeru<sup>62</sup> iz slovenskih sodišč je storilčeva lastnost *predrznost* najprej kot kvalifikatorni izvršitveni način pri kaznivem dejanju velike tatvine vpliva na predpisano kazen, nato pa jo je sodišče skupaj z lastnostjo vztrajnosti upoštevalo še kot obteževalno okoliščino: storilec je oškodovanki sredi belega dne pred ljudmi in vpričo njene štiriletne vnukinje skušal iztrgati torbico z ramen in jo potem, ko se je torbice oklepala, še nekaj časa vlekel po tleh, nato je z ukradeno bančno kartico opravljal nakupe. Prvostopenjsko sodišče ga je spoznalo za krivega kaznivega dejanja velike tatvine, ki je bila storjena na posebno predrzen način (3. točka 1. odstavka 212. člena KZ), za katero mu je izreklo pogojno kazen 6 mesecev zapora, in za nadaljevana kazniva dejanja goljufije (3. v zvezi s 1. odstavkom 212. člena), za katera mu je izreko pogojno kazen 1 meseca zapora ter mu nato izreklo enotno pogojno kazen 6 mesecev in 15 dni zapora. Višje sodišče je nato ugodilo pritožbi okrožnega državnega tožilca in obsojencu namesto pogojne kazni izreklo nepogojno prostostno kazen: za kaznivo dejanje velike tatvine 5 mesecev zapora, za nadaljevana dejanja goljufije 2 meseca zapora, ter enotno kazen 6 mesecev zapora. Presodilo je, da prvostopenjsko sodišče ni v zadostni meri upoštevalo izredne predrznosti in vztrajnosti pri storitvi kaznivega dejanja. Dodatno je kot obteževalno okoliščino upoštevalo še storilčevo povratništvo, ki kaže na storilčevo nepopoljšljivost.

Prav nasprotno storilčevo lastnost, *nevztrajnost oziroma opustitev namere*, je sodišče pri poskusu kaznivega dejanja roba upoštevalo kot olajševalno okoliščino. Storilec je potem, ko je oškodovanka sprožila alarm, takoj odnehal in odšel, zato razen oškodovankinega strahu druge škode ni bilo. Obsodilo ga je na eno leto in pet mesecev zaporne kazni.<sup>63</sup>

Sledi še en primer,<sup>64</sup> kjer je bila storilčeva lastnost upoštevana pri odmeri kazni: storilec je unovčil ponarejena bankovca (kaznivo dejanje ponarejanja denarja po 1. in 2. odstavku 243. člena KZ-1) v gostinskem lokalu, ker je vedel, da je tam manj možnosti, da ga pri dejanju

---

<sup>62</sup> I Ips 186/2005.

<sup>63</sup> I Kp 435/99.

<sup>64</sup> VI Kp 44954/2013.

odkrijejo, saj lokal ni imel naprave za prepoznavanje ponarejenih bankovcev. To je sodišče opredelilo kot *preračunljivost* in pri odmeri kazni upoštevalo kot obteževalno okoliščino, ter ga obsodilo na osem mesecev pogojne zaporne kazni s preizkusno dobo dveh let. Vprašljivo je, ali se storilčevo početje res lahko smatra kot preračunljivost ali gre le za »zdravo pamet«. Večina storilcev namreč vsaj malo premisli, kako bodo dejanje izvršili, da bodo pri tem ostali neopaženi. Torej bi po tej logiki lahko vsakega izmed njih označili za preračunljivega in to šteli kot obteževalno okoliščino.

#### 4) Storilčevo obnašanje po kaznivem dejanju

Sodišče pri odmeri kazni pogosto upošteva storilčevo reakcijo po kaznivem dejanju. Odkrit izkaz obžalovanja, kritičnost do svojega dejanja, opravičilo oškodovancem ali njegovim svojcem in podobno lahko olajševalno vpliva na izrečeno kazen, če sodišče presodi, da je iskreno.

V primeru,<sup>65</sup> ko je storilec svojo partnerico hudo telesno poškodoval z leseno kuhinjsko desko, višje sodišče njegovemu obžalovanju ni verjelo: »Sodišče prve stopnje je obtoženčevo obžalovanje dejanja utemeljeno štelo kot tako, da mu ni mogoče brezpogojno verjeti. Za tako oceno je imelo trdno podlago v pravnomočno končanih kazenskih postopkih zoper obtoženca. Ti izkazujejo, da obtoženec vsakokrat obžaluje storjeno kaznivo dejanje na škodo svojih ožjih družinskih članov in zagotavlja, da se kaj takega ne bo več ponovilo, kar pa vse ostaja le pri praznih obljubah.« Obžalovanja ni štelo kot olajševalno okoliščino in potrdilo je sodbo sodišča prve stopnje, s katero je bil obsojen na tri leta zaporne kazni.

Nasprotno od izkazanega pristnega obžalovanja, ki se upošteva olajševalno, odsotnosti obžalovanja storilcu ni mogoče šteti v škodo, saj bi bil tak pristop v nasprotju z domnevo nedolžnosti.<sup>66</sup> Lahko pa se upošteva pri odločanju o individualiziranju kazenske sankcije. V naslednjem primeru<sup>67</sup> je zdravnica opustila nujno zdravniško pomoč ponesrečencu, čeprav je bila dolžna tako pomoč nuditi, ker je bila v času nesreče razporejena v dežurno ekipo nujne pomoči in je bil ponesrečenec v smrtni nevarnosti. Namesto, da bi na kraj nesreče odšla sama, je tja poslala reševalno vozilo z voznikom reševalcem in zdravstvenim tehnikom, ki sta ponesrečenca oskrbela in pripeljala v bolnišnico, vendar je ta zaradi hudih poškodb kasneje

---

<sup>65</sup> Kp 157/2007.

<sup>66</sup> III Kp 10477/2012.

<sup>67</sup> I Kp 7158/2011.

umrl. Zdravnica je bila spoznana za krivo kaznivega dejanja opustitve zdravstvene pomoči po prvem odstavku 178. člena KZ-1 in obsojena na pol leta zaporne kazni. Sodišče je s sklepom zavrnilo njen predlog za alternativno izvrševanje kazni zapora z delom v splošno korist in kot argumente med drugim navedlo obsojenkino obnašanje po storitvi dejanja in pravnomočni obsodbi, ko ni pokazala nobene samokritičnosti, obžalovanja ali vsaj uvida v svoje ravnanje.

#### 5) Druge storilčeve lastnosti

Do sedaj obravnavane lastnosti storilca so bile takšne, ki se odražajo preko kaznivega dejanja, vendar je potrebno razlikovati med njimi in značilnostmi, ki jih storilec sicer ima, pa se jih iz samega dejanja ne da razbrati. Tudi te lahko olajševalno ali obteževalno vplivajo na odmero kazni.

Nekatere države imajo osebne značilnosti oziroma značaj kot merilo za odmero kazni posebej opredeljene v zakonu: V nekaterih Avstralskih jurisdikcijah je značaj v zakoniku izrecno določen kot eden izmed kriterijev za odmero primerne sankcije. Pri opredeljevanju značaja lahko sodišče upošteva ne le pretekle obsodbe, ampak tudi obtoženčev ugled in doprinos družbi. V Združenem kraljestvu imajo sodišča široko možnost odločanja o tem, kateri dejavniki lahko štejejo kot olajševalne okoliščine, en izmed njih je »dober značaj«.<sup>68</sup>

Vendar kot omenjeno, v common law sistemu s strani tožilstva ni dovoljeno dokazovanje storilčevega slabega značaja v fazi ugotavljanja kazenske odgovornosti. Dokazuje se lahko šele v fazi odločanja o kazenski sankciji. V slovenskem kazenskem sistemu sta ti dve fazi združeni in ne poznamo nobene omejitve pri dokazovanju storilčevih lastnosti. Obe strani jih lahko prosto dokazujeta na primer s preteklimi obsodbami (povratništvo), izvedencem ali z izpovedbami prič. To potrjuje naslednji primer<sup>69</sup> poskusa uboja: oškodovanec je storilcu predstavljal »oviro« pri vzpostavitvi zveze z oškodovančevim dekletom, ki mu sicer ni dala nobenega povoda za mišljenje, da bi lahko med njima prišlo do kakšne intimne zveze, oškodovanec pa storilca sploh ni poznal. Storilec je zato, pod pretvezo, da potrebuje pomoč pri prenosu gradbenega materiala, oškodovanca zvabil v garažo ter ga tam od zadaj zabodel z nožem, ta pa se je branil in uspel pobegniti, pravočasno mu je bila tudi nudena zdravniška pomoč. Sodišče je obsojenemu izreklo štiriletno zaporno kazen in kot olajševalno okoliščino

---

<sup>68</sup> Bagaric (2001) *Punishment and Sentencing – a rational approach*. 241.

<sup>69</sup> IV K 55009/2013, VI Kp 55009/2013, I Ips 55009/2013-365.

med drugim upoštevalo pričanje družinskih prijateljic obsojenčeve družine, ki sta izpovedali, da je bil le ta vedno neproblematičen, vzoren, prijazen in komunikativen ter pričanje obsojenčevega bivšega sošolca, ki je izpovedal, da ga pozna kot radoživega in nenasilnega.

V okviru dokazovanja z izvedencem psihiatrične oziroma psihološke stroke pa vendarle obstajajo določena pravila o tem, katere storilčeve lastnosti se sme dokazovati. V primeru iz sodne prakse,<sup>70</sup> ko je bil učitelj v glasbeni šoli obsojen spolnega napada na svojo učenko (kaznivo dejanje spolnega napada na osebo, mlajšo od petnajst let po tretjem v zvezi s prvim odstavkom 173. člena KZ-1), je njegova zagovornica predlagala postavitve ustreznega izvedenca, ki bi pregledal obsojenca in s tem želela dokazati, da glede na svoje osebne lastnosti niti potencialno ne more biti storilec očitane kaznivega dejanja. Vrhovno sodišče je odgovorilo, da se psihiatrični pregled obsojenca odredi, če nastane sum o prištevnosti ali zmanjšani prištevnosti, ali če obstaja resen dvom, da se zaradi svojega duševnega stanja ne more udeležiti kazenskega postopka in pa zaradi ocene tveganja ponovitve kaznivega dejanja, česar zagovornica ni nikoli zatrjevala. Nadalje pojasnjuje, da je dokazni predlog zagovornice neprimeren za ugotavljanje predmeta dokazovanja, temelji namreč na domnevi, da bo ustrezen izvedenec na ravni gotovosti izključil možnost, da je obsojenec storilec kaznivega dejanja, kar pa nima podlage v dosedanjih ugotovitvah psihiatrične oziroma psihološke forenzične stroke, saj ta lahko takšne zaključke na podlagi analize obsojenčeve osebnosti napravi kvečjemu na ravni verjetnosti. Tak dokazni predlog meji na t.i. „ribolovno odpravo (fishing expedition)“, ko predlagatelj na slepo, ne da bi navedel neke konkretne okoliščine, ki utemeljujejo materialnopravno relevantnost in primernost dokaznega predloga, zahteva izvedbo določenega dokaza v upanju, da bo z njim ugotovljeno nekaj relevantnega oziroma nekaj koristnega. Na koncu pa Vrhovno sodišče še pojasni, da sodišča lahko v kazenskem postopku ugotavljajo posamezne osebne lastnosti obdolžencev, od izvedenca psihiatra oziroma psihologa pa ni mogoče pričakovati odgovora, ali je obsojenec na splošno po svoji osebni strukturi sposoben oziroma absolutno nesposoben storiti očitano kaznivo dejanje.

V vseh zgoraj omenjenih primerih gre za storilčeve značilnosti, ki so v sodnih odločbah izrecno omenjene in formalno vplivajo na izid kazenskega postopka. Ne smemo pa zanemariti vpliva tako imenovanih neformalnih dejavnikov, ko sodnik osebo na zatožni klopi na podlagi

---

<sup>70</sup> II K 14234/2013, II Kp 14234/2013, I Ips 14234/2013-110.

stereotipov in predsodkov dojema na določen način in mu v svoji glavi lahko pripiše neke osebnotne značilnosti, kar nato zavestno ali podzavestno upošteva pri odmeri kazenske sankcije, kar pa v obrazložitvi sodbe seveda ni nikoli zapisano.<sup>71</sup>

---

<sup>71</sup> Več o tem v:

Mihelj Plesničar (2013) *Odločanje o sankciji v kazenskem postopku : primerjalnopravni in kriminološki vidiki*.

Mihelj Plesničar (2015) Dobri in manj dobri razlogi za razlike v kaznovanju. *Revija za kriminalistiko in kriminologijo*.

Šugman (2005) Jezik, pravo in moč. *Revija za kriminalistiko in kriminologijo*.

Šugman (2006) Kategorizacija in stereotipiziranje ter njun pomen za kriminologijo. *Revije za kriminalistiko in kriminologijo*.

## 5. ZAKLJUČEK

Glavni cilj moje magistrske naloge je bil raziskati, kakšno vlogo pri odločanju v kazenskih postopkih imajo psihološke značilnosti storilca. V uvodnem poglavju naloge sem zato za ilustracijo najprej naredila pregled raziskav in teorij zadnjih dveh stoletij, s katerimi so strokovnjaki različnih strok ugotavljali, kakšen je psihološki profil kriminalcev. Cilji raziskav so bili z leti vedno bolj podrobni – prvotne so se osredotočale na iskanje razlik med kriminalno in nekriminalno populacijo, nadaljnje na posamezne lastnosti in na osebnostne tipe storilcev, najnovejše pa na lastnosti storilcev določenih vrst kaznivih dejanj. Čeprav se ne da natančno predvideti, kakšne lastnosti ima sleherni storilec kaznivih dejanj oziroma katere lastnosti bodo v prihodnosti gotovo vodile do delinkventnega vedenja, je vsaka od raziskav doprinesla nove ugotovitve, ki so gotovo lahko v pomoč pravosodnim in penološkim delavcem.

Kljub uveljavljenemu konceptu kaznovanja storilca za njegovo dejanje, nekateri teoretiki v ospredje postavljajo storilčev značaj. Prvi, ki je izpostavil vlogo značaja, je bil Aristotel, ki v svojem delu *Nikomahova etika* poudarja pomembnost dobrih osebnostnih značilnosti, ki jih imenuje vrline, in doslednega življenja v skladu z njimi. Izhaja iz stališča, da lahko vsak človek vpliva na svoje vrline in jih neguje tako, da nepretrgoma živi v skladu z njimi. Aristotel se sicer ne dotika vprašanj kazenskega prava in kaznovanja, vendar izhaja iz stališča, da so vrline temelj za presojanje dejanj. Univerzalne misli morda res niso najbolj primerne za odločanje v sodnih postopkih, so pa lahko odlično vodilo v zasebnem življenju.

V 18. stoletju filozof David Hume razvije teorijo o izvoru krivde iz človekovega značaja. Dejanje samo po sebi za Huma nima posebne vrednosti, temveč služi le kot zrcalo za prepoznavo storilčeve osebnosti, pri čemer nam pomaga moralni čut. Ko obsodimo in sankcioniramo kaznivo dejanje, v resnici torej obsodimo in sankcioniramo storilčeve psihološke značilnosti. Za razliko od Aristotela Hume ne govori o posameznih lastnostih, ampak o skupku, ki tvorijo družbeno zaželen ali nezaželen značaj. Nerazumevanje njegovih naprednih filozofskih misli je botrovalo temu, da je dobil podpornike šele v drugi polovici 20. stoletja. Takrat so se pojavili tako imenovani teoretiki značaja, ki so vsak po svoje dodelali Humovo idejo, najbolj zagreti pa v njenem duhu utemeljevali trenutno ureditev. Razvrstimo jih lahko v tri osnovne modele: vzročni model, predstavniški model in model moralne sposobnosti. Kljub pogumnemu oporekanju kritikom, teoretiki značaja vendarle ne morejo ponuditi prepričljivih argumentov, ki bi celostno odgovorili na vsa vprašanja, ki se porajajo v kazenskem pravu.

Tako ostaja še naprej edina logična osnova za kaznovanje storilčevo dejanje. Vsekakor pa njegova osebna struktura lahko vidno pripomore k izidu kazenskega postopka, čemur pritrjujejo tudi analizirani primeri iz slovenskih sodišč.

Najbolj jasno viden vpliv ima na kazenski postopek storilčeva neprištevnost kot element krivde, ko pride do izdaje oprostilne sodbe. Storilčeva bistveno zmanjšana prištevnost pa je lahko razlog za uporabo določil o omilitvi kazni. Nekaterim lastnostim je zakonodajalec pripisal posebno težo in jih zato pri nekaterih kaznivih dejanjih izrecno določil kot znak biti kvalifikatorne oblike kaznivega dejanja (na primer brezobzirno maščevanje, zahrbtnost, predrznost), kjer lahko le te vplivajo na višino predpisane in posledično izrečene kazni. Storilčeve lastnosti se najpogosteje upoštevajo kot olajševalne ali obteževalne okoliščine. Lahko gre za kakšno izmed prej omenjenih lastnosti, ki jih je zakonodajalec predvidel kot konstitutivni element kaznivega dejanja, pa le ta ni dovolj intenzivna oziroma niso izpolnjeni pogoji za obsodbo za tovrstno kaznivo dejanje in se nato lahko ta ista lastnost upošteva kot obteževalna okoliščina. Lahko pa gre za katerokoli drugo storilčevo lastnost, na katero nakazujejo okoliščine kaznivega dejanja, storilčevo vedenje po dejanju ali so ugotovljene na kakšen drugačen način (na primer vztrajnost, kesanje, nenasilnost). Večina primerov iz sodne prakse seveda ni enoznačnih in na odmero kazni po navadi vpliva večje število olajševalnih in obteževalnih okoliščin, zato bi bilo nemogoče z matematično natančnostjo določiti vlogo storilčeve osebnosti. Poleg omenjenih formalnih meril, ki so zabeležena v obrazložitvah sodb, ne smemo pozabiti še neformalnih dejavnikov, ki lahko vplivajo na sodnikovo odločitev.

Vloga storilčeve psihe se s pravnomočnostjo odločbe ne konča, ampak lahko sega dalje v področje izvršilnega kazenskega prava. Sodišče jo lahko kot argument za svojo odločitev namreč uporabi tudi pri odločanju o alternativnem načinu prestajanja zaporne kazni.

To nas pripelje do enega izmed argumentov teoretikov značaja, kjer izpostavljajo namen kaznovanja. Kot rečeno, na tehtnici prevagajo razlogi proti kaznovanju storilčevega značaja, vendar jim je potrebno pritrditi na točki, kjer zatrjujejo, da se resocializacijskega namena sploh ne da doseči, če nima obsojenec nekih lastnosti, ki bi jih bilo potrebno resocializirati. S tem ko želimo, da se storilec poboljša, v resnici pričakujemo, da se znebi svojih slabih lastnosti. Pri tistih obsojencih, kjer je izmed namenov kaznovanja poudarjena predvsem potreba po resocializaciji v okviru specialne prevencije, bi zato skoraj lahko govorili o kaznovanju njegovega značaja.

Odločanje na podlagi psiholoških značilnosti torej ne prežema le zasebne sfere, temveč tudi področje kazenskega prava. Vse od izreka o krivdi pa do odločanja o izvrševanju kazenske sankcije lahko sodišče, seveda po ustaljenih pravilih, upošteva storilčevo osebnost. Kako velik pomen ji pripiše pri svoji končni odločitvi pa je odvisno od subjektivne presoje sodnika, ki o zadevi odloča.



## 6. VIRI IN LITERATURA

### 1) Monografska publikacije

1. Aristotel, Nikomahova etika; Slovenska matica, Ljubljana, 2002
2. Ashworth Andrew, Sentencing & Criminal Justice; Butterworths, 1995
3. Babiak Paul, Hare Robert D., Snakes in suits: When psychopaths go to work; New York: HarperCollins Publisher, 2007
4. Bagaric Mirko, Punishment and Sentencing – a rational approach; Cavendish Publishing Limited, 2001
5. Banks Cyndi, Criminal Justice Ethics (edition 2) – Theory and Practice; Sage Publications, 2009
6. Bavcon Ljubo, Šelih Alenka, Korošec Damjan, Ambrož Matjaž, Katja Filipčič, Kazensko pravo – splošni del (5. izdaja); Uradni list Republike Slovenije, Ljubljana, 2009
7. Eco Umberto, Zgodovina grdega; Modrijan založba, Ljubljana, 2008
8. Fletcher George P., Rethinking Criminal Law; Oxford University Press, New York, 2000
9. Goreta Miroslav, Forensic psychiatry, psychoanalysis and criminal law; Medicinska naklada Zagreb, 2004
10. Gottfredson Michael R., Hirschi Travis, A General Theory of Crime; Stanford University Press, Kalifornija, 1990
11. Horowitz Irwin A., Willging Thomas E., Bordens Kenneth S., The psychology of law – integrations and applications (second edition); Addison – Wesley Educational Publishers Inc., 1998
12. Hume David, Raziskovanje človeškega razuma; Slovenska matica, Ljubljana, 1974
13. Kos Janko, Temelji filozofije za gimnazije; Državna založba Slovenije, Ljubljana, 1979
14. Lacey Nicola, State Punishment: Political Principles and Community Values; Routledge, London, New York, 1994
15. Magee Bryan, Poti filozofije; Mladinska knjiga, Ljubljana, 2002
16. Mihelj Plesničar Mojca, Odločanje o sankciji v kazenskem postopku : primerjalnopravni in kriminološki vidiki; doktorska disertacija, Ljubljana, 2013
17. Spencer John R., Evidence of Bad Character; Hart publishing, Oxford, Portland, 2009

## 2) Strokovni članki

1. Areh Igor, Kratek oris forenzične psihologije; *Varstvoslovje*, letnik 2013, št. 3, str. 316 – 329
2. Bayles Michael D., Character, Purpose and Criminal Responsibility; *Law and Philosophy*, Vol. 1, No. 1, 1982, str. 5 – 20
3. Bayles Michael D., Hume on Blame and Excuse; *Hume Studies*, Vol. 2, No. 1, 1976, str. 17 – 35
4. Buikhuisen W., Bontekoe E. H. M., Plas – Korenhoff C., van Buuren S., Characteristics of Criminals – The Privileged Offender; *International Journal of Law and Psychiatry*, Vol. 7, 1984
5. Denno Deborah W., Victim, Offender, and Situational Characteristics of Violent Crime; *Journal of Criminal Law and Criminology*, Vol. 77, Issue 4, Article 6, 1987
6. Drakić Dragiša, Čorović Emir, Zgaga Sabina, Psihopatija in prištevnost v kazenskem pravu; *Revija za kriminalistiko in kriminologijo*, letnik 2014, št. 3, str. 232 – 241
7. Duff R. A., Choice, Character, and Criminal Liability; *Law and Philosophy*, Vol. 12, No. 4, 1993, str. 345 – 383
8. Mihelj Plesničar Mojca, Dobri in manj dobri razlogi za razlike v kaznovanju; *Revija za kriminalistiko in kriminologijo*, letnik 2015, št. 2, str. 116 – 127
9. Mousourakis George, Character, Choice and Criminal Responsibility; *Les Cahiers de Droit*, vol. 39, št. 1, 1998, str. 51 – 73
10. Pillsbury Samuel H., The Meaning of Deserved Punishment: An Essay on choice, Character, and Responsibility; *Indiana Law Journal*, Vol. 67, Issue 3, Article 4, 1992, str. 719 – 752
11. Schuessler Karl F., Cressey Donald R., Personality Characteristics of Criminals; *American Journal of Sociology*, Vol. 55, No. 5, 1950, str. 476 – 484
12. Selič Polona, Psihološki oris značilnosti storilcev kaznivih dejanj zoper spolno nedotakljivost; *Revija za kriminalistiko in kriminologijo*, letnik 2000, št. 3, str. 228 – 234
13. Sendor Benjamin B., The relevance of Conduct and Character to Guilt and Punishment; *Notre Dame Journal of Law, Ethics & Policy*, Vol. 10, Issue 1, Article 5, 2012, str. 99 – 136
14. Šugman Katja, Jezik, pravo in moč; *Revija za kriminalistiko in kriminologijo*, letnik 2005, št. 1, str. 32 – 44

15. Šugman Katja, Kategorizacija in stereotipiziranje ter njun pomen za kriminologijo; Revije za kriminalistiko in kriminologijo, letnik 2006, št. 1, str. 15 – 27

16. Umek Peter, Osebne značilnosti nasilnih storilcev in možnost predvidevanja ekstremnih nasilnih dejanj; Revija za kriminalistiko in kriminologijo, letnik 2013, št. 1, str. 44 – 52

### 3) Pravni predpisi

1. Ustava Republike Slovenije (URS), Uradni list RS, št. 33/91-I, 42/97, 66/00, 24/03, 69/04, 69/04, 69/04, 68/06, 47/13 in 47/13

2. Kazenski zakonik (KZ-1B), Uradni list RS, št. 50/12, 6/16, 54/15 in 38/16

3. Kazenski zakonik (KZ), Uradni list RS, št. 95/04

### 4) Sodne odločbe

1. Sodba Okrožnega sodišča v Ljubljani IV K 55009/2013

2. Sodba Okrožnega sodišča v Murski Soboti II K 14234/2013

3. Sodba Okrožnega sodišča v Novem mestu I K 10477/2012

4. Sodba Višjega sodišča v Celju Kp 157/200

5. Sklep Višjega sodišča v Ljubljani Kp 365/94

6. Sklep Višjega sodišča v Ljubljani I Kp 7158/2011

7. Sodba Višjega sodišča v Ljubljani I Kp 745/99

8. Sodba Višjega sodišča v Ljubljani II Kp 1007/2009

9. Sodba Višjega sodišča v Ljubljani I Kp 155/2006

10. Sodba Višjega sodišča v Ljubljani VI Kp 44954/2013

11. Sodba Višjega sodišča v Ljubljani III Kp 10477/2012

12. Sodba Višjega sodišča v Ljubljani I Kp 435/99

13. Sodba Višjega sodišča v Ljubljani VI Kp 55009/2013

14. Sodba Višjega sodišča v Mariboru III Kp 59860/2012

15. Sodba Višjega sodišča v Mariboru Kp 451/97

16. Sodba Višjega sodišča v Mariboru II Kp 14234/2013

17. Sodba Vrhovnega sodišča I Ips 13/97

18. Sodba Vrhovnega sodišča I Ips 130/2003

19. Sodba Vrhovnega sodišča I Ips 42450/2011-269

20. Sodba Vrhovnega sodišča I Ips 89/97

21. Sodba Vrhovnega sodišča I Kp 33481/2011-612

22. Sodba Vrhovnega sodišča I Ips 324/2005
23. Sodba Vrhovnega sodišča I Ips 143/2004
24. Sodba Vrhovnega sodišča I Ips 218/98
25. Sodba Vrhovnega sodišča I Ips 186/2005
26. Sodba Vrhovnega sodišča I Kp 59860/2012-503
27. Sodba Vrhovnega sodišča I Ips 55009/2013-365
28. Sodba Vrhovnega sodišča I Ips 14234/2013-110

#### 5) Internetni viri

1. Culberg David, The Accused's Bad Character: Theory and Practice; Notre Dame Law Review Vol. 84, 2009, URL: <http://scholarship.law.nd.edu/ndlr/vol84/iss3/6> (16. oktober 2016)
2. Homiak Marcia, Moral Character; The Stanford Encyclopedia of Philosophy, 2015, URL: <http://plato.stanford.edu/entries/moral-character/> (4. avgust 2016)
3. Kiehl Kent A., Buchkoltz Joshue W., Inside the Mind of a Psychopath, 2010, URL: <http://www.scientificamerican.com/article/inside-the-mind-of-a-psychopath/> (27. julij 2016)
4. Morris William Edward, Brown Charlotte R., David Hume; The Stanford Encyclopedia of Philosophy, 2016, URL: <http://plato.stanford.edu/entries/hume/> (4. avgust 2016)
5. Reid Joan A, Crime and Personality: Personality Theory and Criminality Examined; Inquiries Journal/Student Pulse, 2011, URL: <http://www.inquiriesjournal.com/articles/377/crime-and-personality-personality-theory-and-criminality-examined> (12. julij 2016)
6. Spletna stran Legal Information Institutue, URL: [https://www.law.cornell.edu/wex/mens\\_rea](https://www.law.cornell.edu/wex/mens_rea) (10. avgust 2016)

#### 6) Osebna komunikacija

1. Pogovor s socialnim delavcem iz zavoda za prestajanje kazni zapora Dob (7. april 2016)