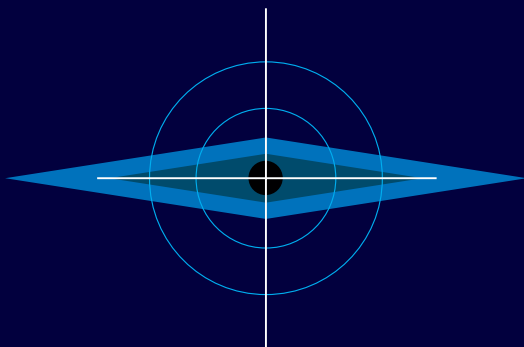


# Motivi za kazniva dejanja



Andrej Ferlinc

# Motivi za kazniva dejanja

**mag. Andrej Ferlinc**

2020

mag. Andrej Ferlinc  
**Motivi za kazniva dejanja**

Izdajatelj: Fakulteta za družbene vede, Založba FDV  
Za založbo: Monika Kalin Golob

Knjižna zbirka Pravo in gospodarstvo  
Urednik zbirke: Rado Bohinc

Copyright FDV, 2020  
Fotokopiranje in razmnoževanje po delih in v celoti je prepovedano.  
Vse pravice pridržane.

Recenzenta: zasl. prof. dr. Peter Umek in dr. Zvonko Fišer  
Jezikovni pregled: Jasna Berčon

Naslovnica: Tanja Radež  
Prelom: Zavod Vizar  
Tisk: Demat d. o. o.

Knjiga se tiska na način sprotnega tiska.

---

CIP - Kataložni zapis o publikaciji  
Narodna in univerzitetna knjižnica, Ljubljana

343.23

FERLINC, Andrej, pravnik

Motivi za kazniva dejanja / Andrej Ferlinc. - Ljubljana : Fakulteta za družbene vede, Založba FDV, 2020. - (Knjižna zbirka Pravo in gospodarstvo)

ISBN 978-961-235-911-9  
COBISS.SI-ID 303592704

# Kazalo

Predgovor .....	7
NEKAJ UVODNIH IZHODIŠČ .....	11
AKTUALNOST VPRAŠANJA MOTIVOV ZA KAZENSKO PRAVO V PRETEKLOSTI IN DANES .....	21
POJEM MOTIVA IN SORODNIH POJMOV .....	35
Definicija kot izhodišče ali rezultat nadaljnje raziskave .....	37
Posamezne definicije motivov in njihova kritika glede možnosti uporabe v kazenskem pravu.....	38
Poskus definicije motiva, upoštevajoč nekatere kriterije kazenskega prava .....	57
RAZMERJE MOTIVOV, NAMENOV IN NAGIBOV DO TEMELJNIH ELEMENTOV V STRUKTURI SPLOŠNEGA POJMA KAZNIVEGA DEJANJA .....	67
Izhodišča za obravnavo: različnost stališč o pomenu motiva za kazensko pravo; struktura splošnega pojma kaznivega dejanja	69
Voljno ravnanje .....	75
Določenost kaznivega dejanja v zakonu oziroma njegovo zakonsko bistvo kot izpolnjenost biti kaznivega dejanja.....	91
Protipravnost in motiv .....	100
Krivda in motiv .....	114
POMEN MOTIVA PRI OBRAVNAVI POSKUSA STORITVE KAZNIVEGA DEJANJA .....	157
Kritična obravnava poskusa kot zgolj časovnega izseka iz celotne dinamike kriminalnega dogodka (iter criminis) .....	159
O motivu glede na razmerje med objektivnimi in subjektivnimi elementi poskusa.....	161
Usmerjevalna vloga motiva k cilju izvršitve kaznivega dejanja in pomen oddaljenosti od motivacijskega cilja.....	166
Nekaj kritičnih pogledov na zgolj objektivno pojmovanje poskusa .....	170

Definicija poskusa s stališča uspeha storilca na kriminalnem področju .....	173
Neprimerni poskus, prostovoljni odstop in motivi.....	175
UDELEŽBA VEČ STORILCEV IN MOTIVI .....	177
KAVZA KAZNIVEGA DEJANJA – ODLOČILNI MOTIV ...	183
NEKATERI SPLOŠNI VZROKI ZA NASTANEK MOTIVOV ZA STORITEV KAZNIVIH DEJANJ IN VREDNOTENJE LE-TEH .....	193
Vzpostavitev zadovoljivega psihološkega in fiziološkega stanja .....	195
Interakcija med senzornimi in motivacijskimi vsebinami ...	199
Čustva, emocije, strasti.....	200
Interesi in stališča .....	203
Neupoštevanje svobode posameznika – podrejanje .....	210
Socializacija motivov .....	213
Pomanjkanje smisla in samopotrjevanje na kriminalnem področju .....	217
Endogeni vzroki za nastanek kriminalnih motivov .....	218
Enostavna motivacijska shema za storitev kaznivega dejanja ter klasifikacija potreb (po Maslowu) .....	224
Precenjevanje enostavne motivacijske sheme in frustracijskih deliktov .....	229
Še nekaj dodatnih spodbujevalnih in zaviralnih dejavnikov za nastanek kriminalnih motivov .....	231
VRSTE MOTIVOV, KI SO LAHKO PODLAGA ZA STORITEV KAZNIVIH DEJANJ – PRAVNE DOBRINE IN VREDNOTE KOT KRITERIJ .....	241
Splošni, univerzalni, specifični, posebni motivi .....	245
Dobri, slabi motivi; pozitivni, moralno indiferentni motivi s stališča pravnih vrednot .....	250
Glavni, stranski motivi glede na bolj ali manj pomembne vrednote.....	254
Motivi glede na lokacijo cilja v zvezi s kršitvami posameznih kazenskopravnih vrednot in dobrin .....	258
Motiva »BITI« in »IMETI« – človekova eksistenca kot dobrina ali vzrok za storitev kaznivih dejanj? .....	268

Delitev motivov glede na stopnjevanje od enostavnih do bolj zamotanih upoštevajoč različnost pravnih vrednot ..... 277

MOTIV IN POSAMEZNA KAZNIVA DEJANJA V KAZENSKEM ZAKONIKU REPUBLIKE SLOVENIJE-1 S POSEBNIM POUČENJEM NA KAZNIVIH DEJANJIH S PODROČJA GOSPODARSKEGA KRIMINALA, NEKAJ PRIMERJALNOPRAVNIH VIDIKOV .....	363
Kazniva dejanja zoper človečnost in mednarodno pravo ....	365
Kazniva dejanja zoper življenje in telo .....	368
Kazniva dejanja zoper človekove pravice in svoboščine .....	371
Kazniva dejanja zoper volilno pravico in volitve .....	375
Kazniva dejanja zoper čast in dobro ime .....	376
Kazniva dejanja zoper spolno nedotakljivost .....	377
Kazniva dejanja zoper človekovo zdravje.....	379
Kazniva dejanja zoper zakonsko zvezo, družino in otroke ...	382
Kazniva dejanja zoper delovno razmerje in socialno varnost	384
Kazniva dejanja zoper premoženje .....	385
Kazniva dejanja zoper gospodarstvo.....	398
Kazniva dejanja zoper pravni promet.....	416
Kazniva dejanja zoper uradno dolžnost in javna pooblastila	417
Kazniva dejanja zoper vojaško službo.....	422
Kazniva dejanja zoper pravosodje .....	423
Kazniva dejanja zoper javni red in mir.....	425
Kazniva dejanja zoper splošno varnost ljudi in premoženja.	429
Kazniva dejanja zoper varnost javnega prometa .....	430
Kazniva dejanja zoper okolje, prostor in naravne dobrine ..	434
Kazniva dejanja zoper suverenost Republike Slovenije in njeno demokratično ustavno ureditev .....	435
Kazniva dejanja zoper obrambno moč države .....	439
VLOGA MOTIVA V SODNI PRAKSI .....	441
Analiza nekaterih številčnih kazalcev glede na pregledano sodno prakso .....	443
O definiciji motiva v sodni praksi .....	445
Motiv kot zakonski znak – konstitutivnost motiva za obstoj kaznivih dejanj .....	446
Motiv kot tihi zakonski znak .....	454

Motiv za delovanje storilca kot razlikovalna okoliščina in odločilno dejstvo za prepoznavo kaznivega dejanja in ločitev od nekaznivega ravnanja .....	457
Pomen motiva in poskus kaznivega dejanja v sodni praksi .	459
»Plemeniti motiv« kot razlog za eskulpacijo? .....	461
Različni motivi v sodnih odločbah .....	463
Motiv in problemi obstoja protipravnosti v sodni praksi ....	469
Motiv v zvezi z zakonom o kazenskem postopku – njegov pomen za utemeljevanje pripornega razloga ponovitvene nevarnosti in drugih pripornih razlogov .....	473
Motiv ali nagib kot olajševalna in obteževalna okoliščina ...	477
Problematika dokazovanja motiva in namena v sodni praksi .....	478
Pomen motiva pri uporabi instituta dejanja majhnega pomena .....	485
<b>POMEN MOTIVA PRI ODKRIVANJU KAZNIVIH DEJANJ</b> .....	487
<b>SKLEPNE UGOTOVITVE O POMENU MOTIVOV, NAGIBOV IN NAMENOV GLEDE NA REZULTATE RAZISKAVE</b> .....	499
Sklepna misel – zaključek .....	515
Viri .....	516
Recenziji .....	539
O avtorju .....	543

## Predgovor

*Smisel slehernega voljnega človekovega ravnanja razkrivata njegov motiv ali nagib. Storilec kaznivega dejanja ravna z določenim motivom ali pa opusti svoje dolžnostno ravnanje tudi tedaj, kadar so njegovi motivi iracionalni ali celo nespoznavni, saj se le v ravnanju (ali opustitvi) kot objektivno zaznavnem ali prepoznavnem dogodku ali v spremembi v zunanjem svetu objektivizira storilčevo subjektivno. Kljub temu pa je vprašanje motivov in nagibov danes eno izmed najbolj spornih v kazenskoopravni dogmatiki. Spor je namreč v tem, kam je mogoče uvrstiti motive in nagibe v odnosu do strukture trodelnega splošnega pojma kaznivega dejanja. Ta spor traja že toliko časa, kolikor so v kazenskoopravni teoriji še vedno živahne razprave o tem, v kolikšni meri naj splošni pojem kaznivega dejanja obsega tudi subjektivne elemente.<sup>1</sup> Vprašanje je aktualno, ker se mnenja o tem razhajajo zlasti v sodni praksi, ki motive in nagibe pogosto vidi le kot spremljajočo okoliščino, pomembno zgolj za odmero kazni, čeprav je v teoriji danes prevladala objektivno-subjektivna koncepcija kaznivega dejanja, po kateri tudi subjektivni elementi nedvomno tvorijo kaznivo dejanje. Spor je star usaj toliko, kolikor so se skozi pravno zgodovino menjala stališča o krivdi. Teorija se še danes ne more povsem striktno opredeliti med psihološkimi teorijami krivde kot psihičnega odnosa storilca do kaznivega dejanja in normativnim (normativističnim) pojmovanjem krivde kot očitka oziroma graje. Zato je razkorak med različnimi stališči o motivih in njihovi umestitvi k temeljnemu elementu v strukturi splošnega pojma kaznivega dejanja še toliko večji. Sprva se zdi, da je v raziskavi mogoče prodreti le do bližine ali oddaljenosti motivov od kaznivega dejanja, še zlasti če bi v celoti pritrdili Kelsnovi misli, da storilec nečesa ni kriv zato, ker je nekaj hotel ali zavestno predvidel, temveč je kriv zato, ker nekaj ne bi smel storiti oziroma nečesa ni preprečil.<sup>2</sup> Toda potem niti ne bi bilo potrebno razlikovati med terapevtskimi ukrepi in kazenskimi sankcijami, ker bi za krivdo zadostovalo že antisocialno vedenje*

<sup>1</sup> V slovenski literaturi je v zvezi s krivdo podal pritrdilen odgovor M. Ambrož, nav. delo (2010), str. 23. Poleg C. Roxina v nemški teoriji, nav. delo (2006), str. 313, 314, je morda najbolj neposreden v avstrijski teoriji D. Kienapfel, nav. delo, str. 23-28, ker v pojem kaznivega dejanja prišteva vsoto vseh objektivnih in subjektivnih elementov.

<sup>2</sup> Kelsen je tukaj povzet po M. Jager, nav. delo (2007), str. 41.



*posameznega storilca. Posamezni instituti, ki izvirajo iz objektivno-subjektivne koncepcije kaznivega dejanja, bi izgubili svojo legitimnost, ker ne bi bilo jasno, kaj je podlaga za očitek ali grajo, ki omogoča uporabo kazenskih sankcij. Pozitiven odgovor na vprašanje, ali je bilo kaznivo dejanje storjeno s kriminalnimi motivi, je torej odločilnega pomena. Krivda je namreč (Kaufman)<sup>3</sup> vedno izražena na podlagi obstoječih socialno-etičnih vrednot, vrednote in pravne dobrine pa so tudi kot pravni pojmi vtikane v vsak kazenski zakon in so zato podlaga, da tudi motive lahko obravnavamo kot pravne kategorije, ker izražajo storilčev odnos do pravnih vrednot.*

*Toda pomena motivov in nagibov ni mogoče oceniti le na podlagi njihovega relacijskega odnosa do krivde, pač pa je treba ugotavljati njihovo mesto še v celotni zgradbi strukture splošnega pojma kaznivega dejanja. Če na tem mestu v skladu s teorijo sodobnega kazenskega prava ugotovimo (zaenkrat še na ravni trditve), da izostanek namena ali motiva lahko celo negira obstoj nekaterih kaznivih dejanj (tatvine ni brez tatinskega namena ali motiva, goljufije pa ne brez namena goljufije oziroma namena pridobitve protipravne premoženjske koristi), potem navsezadnje ne more biti niti vprašanje, ali je motiv ali namen tudi del zakonske biti. To pa pomeni, da so motivi, nameni ali nagibi (tudi) znotraj kaznivih ravnanj kot del vsebine elementov kaznivih dejanj, ker izražajo njihov materialni substrat, njihov notranji smisel skozi vsebino volje. Mogoče jih je ugotavljati le na podlagi pritegnitve drugih disciplin, ki dajejo odgovor na vprašanje, s kakšnimi motivi je ravnal storilec, da je še vedno podana njegova svobodna volja, in pri tem ugotoviti, kateri motivi so rezultat družbenih razmer, in ali je storilcu mogoče pripisati krivdo zaradi načina življenja, nenormalnih motivacijskih okoliščin itd., torej dejavnikov, ki ju proučujeta sociologija in kriminologija.*

*Prav ti dve znanosti se trudita pojasniti temeljna razmerja, ki vplivajo na rešitev vprašanja, ali je posameznik motiviran za storitev kaznivih dejanj tudi zato, ker družba ali država izvajata strukturni pritisk ali nasilje nad posameznikom in imajo posamezne družbene skupine družbeno moč in dominanten ekonomski in politični položaj v družbi, da določena dejanja definirajo kot odklonska (teorije družbene reakcije, teorija etiketiranja).<sup>4</sup> Toda za ugotavljanje krivde je*

<sup>3</sup> A. Kaufman, nav. delo (1994), str. 123, P. Novoselec, nav. delo (1987), str. 9.

<sup>4</sup> Primerjaj Đ. Ignjatović, nav. delo (2000), str. 148, z Z. Kanduč, nav. delo (1999), str. 29

*pomembno, da storilec tudi tedaj, kadar nanj vplivajo hitro se spreminjajoče družbene in socialne razmere, ostaja subjekt, ker je zmožen opazovati in vrednotiti pojave v svoji okolici in jim sam določiti njihov pomen. Zato motivi, zaradi katerih se je zavestno odločil za nepravo in storitev kaznivega dejanja, ki ima za posledico kazen, kažejo na nepravo in krivdo samo tedaj, kadar zavestno usmerjajo storilca h kaznivemu dejanju. K pravilnemu, zakonitemu in poštenemu ravnanju bi ga namreč morale motivirati že same pravne vrednote, od katerih jih najpomembnejše varuje kazenski zakonik. V skladu s koncepcijo pojma kaznivega dejanja, po kateri tudi zakonodajalec določa kazniva dejanja le zaradi nujnega varstva pravnih vrednot (16. člen KZ-1), pa so motivi pomembni tudi za zakonodajalca, saj mora takšna definicija kaznivega dejanja prispevati k njegovim motivom, da v kazenskem zakoniku kazenskopravno zaščiti le vrednote, ki zaradi svoje socialne pomembnosti morajo biti deležne tudi kazenskopravnega varstva.*

*Če je torej le v vrednostnem pojmovanju krivde (in ne le v naklepu in malomarnosti) videti možnost vsebine krivde kot očitka, potem je aktualnost proučevanja motivov toliko večja. Zdi se namreč, da je v teoriji še vedno ostal prazen prostor pri oceni umestitve motiva k strukturi splošnega pojma kaznivega dejanja, kriminologija pa še ni analizirala in klasificirala posameznih motivov na način, da bi jih skušala povezati z zakonodajo in prakso. Zato moram biti hvaležen vsem, ki so že v izboru teme videli razlog za vzpodbudo pri ukvarjanju in dokončanju te raziskave. Posebno zahvalo zasluži prof. dr. Peter Umek, ki je pregledal in soglašal z vsebino, ki posega v področje psihologije, torej v področje, ki ni pravno, vendar pa nujno za interdisciplinarno obravnavo.*

*Avtor, Ljubljana, januar 2020*



# NEKAJ UVODNIH IZHODIŠČ

*Cogitationis poenam nemo patitur*  
*Nihče ne more biti kaznovan za svoje misli*  
(Domitius Ulpianus – rimski klasični pravnik)



Motive je že v preteklosti (predvsem fragmentarno) proučevala teorija kazenskega prava. Toda pretežno so bili predmet filozofske misli, z njimi pa se je ukvarjala tudi etika in psihologija mišljenja.<sup>5</sup> Klasični pojem strukture splošnega pojma kaznivega dejanja je v zgodovinski perspektivi terjal proučevanje kriminalnih motivov, ker se je kljub prizadevanju za jasno razmejitev med kaznivim in nekaznivim glede na bit inkriminacije kmalu pokazalo, da morajo pravosodni organi poznati notranje psihične procese, ki spremljajo zunanje dogajanje, da lahko ocenijo storilčevo krivdo. Motiv storilca je bilo torej potrebno proučevati, ker so se s tem nadaljevale raziskave tako krivde kakor tudi samega kaznivega ravnanja kot dveh temeljnih splošnih elementov v strukturi splošnega pojma kaznivega dejanja. Prav z motivom namreč postaneta tudi na ravni dogmatike splošnega pojma kaznivega vsebinsko znatno bogatejši pojem ravnanja, v okviru psihološko-normativnega pojmovanja krivde in subjektivno-objektivne koncepcije kaznivega dejanja pa postaja bogatejši tudi pojem krivde. Kot psihološka kategorija je namreč motiv komponenta, brez katere ni nobenega hotenega človekovega voljnega ravnanja in zato tudi ne kaznivega dejanja. Kot normativna kategorija pa ima lahko velik pomen za vsebino očitka (graje), na katerem sloni storilčevo krivda.

Vse to pa je le nekaj izhodišč, ki tudi za bodoči razvoj kažejo aktualnost proučevanja vseh subjektivnih elementov, ki sestavljajo t. i. subjektivni dejanski stan kaznivega dejanja. Poleg tega, da je motiv eno izmed sredstev za odkrivanje kaznivih dejanj, je treba prikazati njegovo aplikativno vrednost še kot sredstvo za omogočanje in utemeljevanje graje oziroma krivde kot očitka. Hkrati pa je motiv del psihološkega občutenja, ki je rezultat kolektivnega notranjega doživetja in zato **pravni občutek**, ki povzroča motivacijo za spoštovanje pravnih norm. Pravni občutek je namreč videti kot razsežnost psihološkega občutenja prava v pomenu individualnega in v njegovi socializaciji kolektivnega notranjega doživetja.<sup>6</sup> Razumevanje in poznavanje motivov zato deluje v funkciji **plemenitenja pravnega občutka**, ker se ljudje kot razsojevalci tudi na najvišje pravne vrednote (npr. pravičnost) odzivamo s pozitivnimi ali negativnimi občutki z racionalnim razvrščanjem v številne dihotomije, kot npr. pravično-nepravično, dobro-zlo, pošteno-nepošteno ali

<sup>5</sup> Več o tem P. Edwards (redakcija), nav. delo, str. 399.

<sup>6</sup> M. Cerar, nav. delo (2001), str. 440 in nasl.

pravilno-nepravilno.<sup>7</sup> Motivira torej najprej potencialnega storilca, da zaradi pomembnosti vrednot in dobrin, ki jih varuje kazensko pravo in so ekstenzialnega pomena za družbo, kaznivega dejanja ne stori. Po drugi strani pa je nujno varstvo pravnih vrednot tudi motivacija za zakonodajalca, da v skladu z načelom zakonitosti in načelom legitimnosti represije v kazenskem zakoniku glede na 16. člen Kazenskega zakonika (KZ-1-UPB2, Ur. list RS št. 50-2065/2012 in drugi) podeli kazenskopravno varstvo le tistim vrednotam, katerih kazenskopravno varstvo je nujno, ne pa tudi drugim, ki bi postale vrednote le po volji zakonodajalca. V tem pogledu je razumevanje pravnega občutka – in preko njega tudi ocena in vrednotenje motivov – **materialni pravni vir**, ker izraža težnjo, kakršno naj bo abstraktno in konkretno pozitivno pravo. Hkrati pa vodi k najbolj pravilnemu oziroma primernemu dojemanju že opredeljenega abstraktnega pozitivnega prava, v katerem so pravne vrednote merilo.<sup>8</sup> Materialni pravni vir je torej pravni občutek zato, ker pomeni občutek (in motivacijo) za pravilno vsebino pozitivno-pravne ureditve, tako na abstraktno-regulativni ravni kakor tudi na konkretno-aplikativni ravni.<sup>9</sup> Ker v 16. členu tudi zakon določa, da je kaznivo ravnanje le takšno človekovo protipravno dejanje, ki ga zakon zaradi nujnega varstva pravnih vrednot določa kot kaznivo dejanje, vidimo, da so pravni občutki lahko po eni strani odziv na obstoječe pravo, na drugi strani pa merilo prava, **kakršno naj bi bilo**.<sup>10</sup> Toda v tem pogledu ne gre za nekakšno apriornost ali aposteriornost, pač pa za preplet motivov, vrednot in pravnih občutkov, pri katerem prav pravne vrednote tudi **motive in motivacijo pokažejo kot pravno kategorijo**. Skozi motive in namene potencialni storilci namreč vselej izražajo odnos do pravnih vrednot: tudi če zasledujejo dobrine in vrednote, ki niso izrecno kazenskopravno zavarovane (sreča, povečanje materialnega bogastva s poštenimi sredstvi ipd.), bi jih prevladujoči pošteni oziroma pozitivni motivi zaradi pravnih vrednot, ki so deležne kazenskopravnega varstva, morali usmerjati k poštenemu in pravičnemu ravnanju. Pravne vrednote so zato tudi kriterij za delitev motivov, še zlasti na delitev na »dobre« ali »slabe«.

<sup>7</sup> Več o tem M. Cerar, nav. delo, str. 354.

<sup>8</sup> Več o tem še M. Cerar, nav. delo, str. 456, 463.

<sup>9</sup> M. Cerar, nav. delo, str. 456.

<sup>10</sup> Več o tem R. Weimar, povzeto po M. Cerar, nav. delo, str. 449, pod opombo 1251.

kot takšno delitev pogosto srečamo v angleški literaturi, ali temu ustrezne pozitivne in negativne motive.

Vztrajanje v svetu norm kot najstvu, torej v tem, kar naj bi bilo (*Sollen*),<sup>11</sup> je sicer v skladu s sedaj že preseženo Liszt-Belingovo koncepcijo, ki jo je zaznamovala stroga delitev temeljnih elementov v strukturi splošnega pojma kaznivega dejanja na objektivne (ravnaje, bit inkriminacije, protipravnost) in subjektivne (krivda).<sup>12</sup> Toda kaznivo dejanje na abstraktnem nivoju zgolj v pravni normi ne odraža človekovega bistva, pa čeprav je motiv tudi v pravni normi lahko izražen na abstrakten način (npr. motiv ali namen pridobitve protipravne premoženjske koristi vsebuje vrsto povsem specifičnih motivov). Zato je imel prav James Goldschmidt, da kršitev pravne norme pravzaprav indicira le protipravnost,<sup>13</sup> Belingova bit kaznivega dejanja pa ostaja na ta način vrednostno nevtralna,<sup>14</sup> vse dokler ni vključeno ravnanje konkretnega storilca s svojo lastno voljo in ciljem. Ker je hoteno in voljno delovanje v smeri izbranega cilja tudi ena izmed temeljnih značilnosti motiva, šele s kriminalnim motivom storjeno kaznivo dejanje omogoča očitek ali grajo. S tem pa motivi postanejo eden izmed pomembnih veznih členov, ki povezuje kaznivo dejanje določenega storilca s kaznijo, ki se mu izreče za kaznivo dejanje. Toda tudi družbena reakcija pomeni za storilca pomemben motivacijski dejavnik. Po neoklasicističnih teorijah o družbenem nadzorstvu, ki so v temeljnih izhodiščih povzele klasične (*social control theory*), je ključno vprašanje, zakaj je kriminalnih in sploh odklonskih dejanj manj kakor je motivov za takšna ravnanja in ali je potemtakem sankcija edina dodatna prвина, ki kot kazen ali nagrada motivira storilca.<sup>15</sup> Đ. Ignjatović v zvezi z odgovori na ta vprašanja razdeli teorije družbene reakcije na a) teorijo

<sup>11</sup> Glej L. Pitamic, nav. delo (2005), str. 85. Avtor vidi najstvo v predpisovanju norm, ki si jih človek (država) vnaprej sam postavlja zato, da se jim potem tudi podreja. Tudi če gre za etične norme, ne gre za zakone narave, ki se jim tako, kakor vsa druga živa bitja, mora podrejati, pač pa za najstvene zakone, ki so izraženi v obliki etičnih oziroma kategoričnih imperativov (Kant). Po Kelsnu zato nastane ključno metodološko nasprotje med tem, kar je (*Sein*), in tistim, kar naj bi bilo (*Sollen*).

<sup>12</sup> O problemu tudi C. Roxin, nav. delo, (2006), str. 195–197, 260 in 287; M. Ambrož, nav. delo (2005), str. 196 in 197

<sup>13</sup> Povzeto po M. Ambrož, nav. delo (2007), str. 110.

<sup>14</sup> C. Roxin, nav. delo (2006), str. 260

<sup>15</sup> Z. Kanduč, nav. delo (1999), str. 57.



nove družbene obrambe,<sup>16</sup> b) interakcionizem in teorijo etiketiranja<sup>17</sup> in c) kritično in radikalno kriminologijo.<sup>18</sup> V slednji vidi (zlasti v t. i. levem realizmu) motivacijo za kriminalna obnašanja predvsem v družbeni neenakosti (teorija konflikta), ki jo kljub različnim začasnim pozicijam narekuje ideologija nepretrganega tekmovanja, ki ga posamezniki ne morejo obvladati po legalni poti. Motivacijski procesi se zato razvijajo v pogojih relativne deprivacije v sodobni družbi, ta pa ustvarja posebna subkulturna okolja (npr. mladino ali skupine delavcev brez vsakršne možnosti zaposlitve) in politično marginalizacijo.<sup>19</sup> Kakor koli že: determiniranosti ravnanja, ki bi izključevalo storilčevo krivdo, tudi po stališčih nemške kazensko-pravne teorije zaenkrat ni mogoče eksaktno dokazati in še najbolj strogi determinizem ni empirično dokazljiv.<sup>20</sup> Krivda kot očitek ali graja mora imeti še pri najbolj determiniranih dejanjih jasno etično in moralno podlago v tistem delu, ki je zajet s storilčevo voljo. Vsekakor pa so tudi dejanja v takšnih družbenih okoliščinah (ali pa prav zato) motivirana, ker sama po sebi razkrivajo subjektivne pvine, skozi katere se objektivizira storilčevo subjektivno. Pomena motivov in motivacije zato ni mogoče podcenjevati.

<sup>16</sup> Đ. Ignjatović, nav. delo (2000), str. 150. Bistvo te teorije, katere nosilec je Filippo Gramatica, je v nadomestitvi krivde in kazni z ugotovitvijo antisocialnega obnašanja, ki terja uporabo kompleksa celotne palete individualno prilagojenih možnih ukrepov proti storilcu, ki predstavljajo del »družbene obrambe«. Primerjaj še s P. Novoselec, nav. delo (1987), str. 29.

<sup>17</sup> Đ. Ignjatović, nav. delo (2000), str. 151–154. Kaj je odklonsko vedenje in tudi kazniva dejanja, določijo tisti, ki imajo za to družbeno moč pripisovanja ali etiketiranja. Motivacija je torej odvisna od tistih, ki imajo v družbi (državi) dominanten ekonomski ali politični položaj, zato naj bi bila vsakršna motivacija pravzaprav družbena konstrukcija, ki jo posameznik prevzame v medsebojnih interakcijah, za katera je značilno predvsem izogibanje stigmatizaciji tistih družbenih skupin, ki imajo zaradi svoje moči možnost določati, kaj je deviantno ravnanje. Glavni predstavnik interakcionizma in teorije etiketiranja je Frank Tannenbaum. Primerjaj še z Z. Kanduč, nav. delo (1999), str. 177, 181.

<sup>18</sup> Đ. Ignjatović, nav. delo (2000), str. 154, 155.

<sup>19</sup> Z. Kanduč, nav. delo, str. 249, 251, 252.

<sup>20</sup> C. Roxin, nav. delo (1997), str. 732, 733.

M. Singer vidi npr. pomen motiva v določitvi točke prehoda h kaznivemu dejanju (*pasage a l'acte, acting out*)<sup>21</sup>.

Za Roxina je motiv poleg naklepa eden izmed številnih subjektivnih elementov, ki omogoča oceno o krivdi kot graji ali očitek storilcu, da ni ravnal drugače.<sup>22</sup> Še pred njim sta Buelke in Wessels med nemškimi teoretiki zastopala stališče, da nameni določajo najvišjo stopnjo namenskih kaznivih dejanj kot t. i. namenskih deliktov kot deliktov s posebej izraženim direktnim naklepom (*dolus coloratus*), po lestvici navzdol pa jim nato sledijo delikti z direktnim in nato z eventualnim naklepom.<sup>23</sup>

Avstrijska teorija, denimo Diethelm Kienapfel, je podobno kot nemška poudarila stališče, da storilec s svojim ravnanjem ne uredniči le objektivne biti kaznivega dejanja, pač pa tudi subjektivno. Subjektivna bit je po Kienapflu »vsota vseh subjektivnih elementov kaznivega dejanja«,<sup>24</sup> med katere je zato treba šteti tudi motive. Pojem biti kaznivega dejanja (*Tatbestand*) pa je po Kienapflu tako »vsota vseh objektivnih in subjektivnih elementov posameznega delikta«.<sup>25</sup>

Tudi italijanski avtorji G. de Francesco, A. Ferraro in R. Tito povezujejo pomen motivov in nagibov z intenzivnostjo krivde,<sup>26</sup> ker je vsebina in kvaliteta krivde opredeljena s kriminalnimi motivi in motivacijo. Po teh stališčih brez kriminalnih motivov in kriminalne motivacije tudi ne moremo govoriti o krivdi. Po F. Mantovaniju pa je motiv »ogledalo in periskop človekove notranjosti, ki v popolnosti osvetljuje ne le samo dejanje in način njegove izvršitve, temveč tudi v popolnosti (negativno) socialno ovrednoti tako samo dejanje kakor tudi njegovega storilca«, kar bistveno vpliva na njegovo kaznivost.<sup>27</sup>

O pomembnosti motivov pa s področja *common law* pišeta tudi angleška avtorja Smith in Hogan, ki poudarjata, da je prav motiv

<sup>21</sup> Več o tem M. Singer, nav. delo, str. 55.

<sup>22</sup> C. Roxin, nav. delo (2006), str. 178 in nasl., str. 315.

<sup>23</sup> Povzeto po A. B. Đurić, nav. delo, str. 101.

<sup>24</sup> D. Kienapfel, nav. delo (1991), str. 25 Z8.

<sup>25</sup> D. Kienapfel, nav. delo, str. 24

<sup>26</sup> G. de Francesco, A. Ferraro in R. Tito, nav. delo, str. 569.

<sup>27</sup> F. Mantovani, nav. delo (2001), str. 674.

izhodišče, ki kaže na vse elemente, ki konstituira voljo storilca.<sup>28</sup> V okviru pojma *mens rea* se včasih kaže kot motiv ali namen (*intent*), včasih pa kot naklep, pri tem pa meja ni natančno določena.

Proučevanje kriminalnih motivov in namenov zato nikakor ne daje podlage za zaključek, **da so motivi del prispevka h kriminalizaciji mentalnih elementov ter umeščenost tega področja v »kazensko pravo storilcev«** (*Täterstrafrecht*), **pač pa so izsledki prav nasprotno lahko le del »prava dejanja«** (*Tatstrafrecht*). V zvezi z motivi namreč ne gre le za dokazovanje dejanja, pač pa ob enotnosti psihičnega in fizičnega za del dejanja samega, v katerem se uresničenje zastavljenega motivacijskega cilja (uresničenje protipravne posledice) pokaže kot osrednji in najvažnejši voluntaristični akt v storilčevi kriminalni aktivnosti, s katerim se materializirajo storilčevi motivi. Motive je zato vredno proučevati, ker so integralni del izvršitvenega dejanja, v katerem se objektivizira storilčevo subjektivno.

Priznati je potrebno, da v preteklosti niti zakonodajalci niti praksa takšnega izhodišča niso upoštevali in je zato prišlo do zlorab, kadar so le določene osebne lastnosti storilca in zunanja manifestacija motivov brez kaznivega ravnanja postali temelj kazenskopravnega reagiranja. Različni totalitarni režimi so to izkoriščali za borbo proti eksaktni zgradbi splošnega pojma kaznivega dejanja, ker je prevladujoč kriterij za represivno reagiranje postal lojalen do posameznega političnega režima in (domnevna) nevarnost »storilca«. Ko torej proučujemo motive le v zvezi z izvršenim dejanjem, se ukvarjamo s »pravom dejanja« (*Tatstrafrecht*), saj v bistvu – prav nasprotno, kakor je to videti na prvi pogled – ožimo cono kaznivosti, ker s poznavanjem relevantnih motivov v sferi dejanja in krivde kot normativnih kategorij zgolj iščemo materialni substrat, empirično danost, ki je podlaga krivdi kot možnosti očitka storilcu. Vrednostne sodbe o normativnih prvinah, ki nimajo opore v dejstvih, med katere sodijo tudi motivi, so namreč lahko zlorabljene za to, da represivni organi storilcu pripišejo karkoli, kar nima podlage v svojem empiričnem substratu. Zato motivov ni mogoče videti v funkciji širjenja ali ožanja okvira kaznivosti (npr. s kvalifikatornimi ali privilegirajočimi okoliščinami), pač pa je njihova funkcija tudi garantistična, ker storilca omejuje pred posegi kazenskega prava, kadar kljub naklepu ali

<sup>28</sup> J. Smith, B. Hogan, nav. delo, str. 82, 58.

malomarnosti kot dvema osnovnima krivdnima oblikama dejanje ni izvršeno s kriminalnimi motivi.<sup>29</sup>

Proučevanje motivov je prav zato toliko pomembnejše v sedanjem času, ko je celotno družbo prepredla informacijska tehnologija, ki je v marsičem celo človekov um in njegovo zavest reducirala na objekt znanstveno pozitivističnega raziskovanja možganov s pomočjo sodobnih elektronskih pripomočkov, kar lahko neposredno vodi v ponižanje človeka kot avtonomnega suverenega subjekta. Gre predvsem za težnjo, da bi znanstvena spoznanja o vseh stvareh in pojavih zožili na domnevno empirično preverljive zakonitosti, v katerih ni prostora za vrednotenje človekovega notranjega avtonomnega in motiviranega opredeljevanja. Toda prav to je napaka, ki nima posledice le za kazensko pravo, ker psihologija in sociologija na ta način spodbijata ustaljeno predstavo o teoriji relativnega determinizma, po kateri so marsikatera človekova dejanja sicer resnično tudi rezultat družbenih razmer, vendar pa še vedno vsebujejo toliko avtonomne volje, da omogočajo vsakokratno človekovo opredeljevanje v spremenjenih družbenih razmerah in zato opredeljevanje za ali proti kaznivemu ravnanju.<sup>30</sup> Splošna storilnostna naravnost, ki je včasih lahko le sinonim za grabežljive motive, v znatni meri determinira tudi storilce (gospodarskih) kaznivih dejanj, da s sociološkega vidika sodelujejo pri delnem spreminjanju družbe v darwinistično grabežljivo, kar je bilo v precejšnji meri vzrok za nastanek globalne krize. Ti in še drugi negativni pojavi pa ne povzročajo le družbene in gospodarske krize. V kazenskopravni znanosti lahko povzročijo nevarnost, da navidezne ali resnične prioritete tudi v pravo vnašajo preveč tehnicističnih rešitev in skozi takšen pristop preusmerijo pozornost od proučevanja storilčevega ravnanja kot rezultata človekove aktivnosti, v kateri je storilec aktivni in zavestni subjekt, do storilca kot objekta, ki mu je zaradi nekritično zatrjevane nevarnosti bližja odgovornost le za posledico, kakor odgovornost za krivdo. Tudi zato lahko pomeni raziskava kriminalnih

<sup>29</sup> I. Bele (2007), str. 55. Avtor se sprašuje, kakšen pomen bi imelo kaznovanje storilca – policista, ki je uslužno pomagal tujcu odmontirati kolo s pnevmatiko na avtomobilu, čeprav je s tem nehote sodeloval pri tatvini.

<sup>30</sup> Na človekovo kaznivo ravnanje naj bi po **nativističnih teorijah** odločilno vplivali vzroki, pogojeni z dednostjo, **empiristi** kot odločilen motivacijski dejavnost štejejo vpliv okolja in družbenih razmer, vmesno pot pa ubira **teorija konvergence**. V slovenski literaturi je o tem pisal Z. Kanduč, nav. delo (1999), str. 13.

motivov svojevrsten odgovor na razmišljanja, ki se vedno bolj oddaljujejo od človekovega bistva in pri tem s priseganjem na dozdevno empirično preverljive zakonitosti odvrtaajo vse vrednostne prvine, ki individualizirajo storilca in kaznivo dejanje.

AKTUALNOST  
VPRAŠANJA MOTIVOV  
ZA KAZENSKO PRAVO V  
PRETEKLOSTI IN DANES



Z zadostno stopnjo gotovosti lahko že na samem začetku izhajamo iz trditve, da v zvezi z motivi in kaznivimi dejanji ni mogoče restavrirati nekakšne »zgodovine motivov« ali vsaj zgodovinskega razvoja o motivih samih po sebi, pač pa le na ravni dogmatike splošnega pojma kaznivega dejanja v tolikšni meri, kolikor posamezne etape kažejo na večji ali manjši pomen posameznikovega voljnega ravnanja v smeri izbranega cilja.<sup>31</sup> Že v antični filozofiji je Demokrit jasno opredelil zakon kavzalnosti, ki je pomemben za razumevanje motivacijskih procesov, če motiv štejemo kot vzrok za dejavnost in aktivnost človeka. Kavzalnost je Demokrit štel kot temeljni princip vsega dogajanja, saj »nobena stvar ne nastane brez svojega vzroka.«<sup>32</sup> Aristotel je že iskal izvor aktivnosti tudi v samem človeku in se ukvarjal z željami, ki jih je na določen način poistovetil z motivi, ker je trdil, da kolikor je živo bitje (človek) zmožno želeti, na ta način je zmožno gibati samega sebe. Za Aristotela je to pomenilo »spraviti se v dejavnost« (tudi izraz motiv izhaja iz takšne latinske osnove: *motus* – gibanje, premikanje). Ta človekova zmožnost pa po njegovem razmišljanju ne more biti brez domišljije, pri čemer je vsa domišljija ali razumsko-presojevalna ali čutno nazorna.<sup>33</sup> Nedvomno lahko ena

<sup>31</sup> A. B. Đurić (v nav. delu, str.10–51) je v določeni meri poskusil napraviti takšno zgodovinsko-pravno analizo. Poudarja, da že po Hamurabijevem zakoniku niso obstojali kriminalnih motivov, če je storilcu uspelo dokazati, da ni ravnal »namerno«. Justinijanov Corpus Iuris Civilis je za deliktna ravnanja po avtorjevem stališču že zahteval krivdo in s tem »kriminalne motive«. Za zakonodajne akte vzhodnih držav v času fevdalizma avtor zatrjuje, da so pogosto sloneli na čisti objektivni kazenskoopravni odgovornosti, to pa se je spremenilo po letu 1918 v precejšnji meri pod vplivom francoskega Code Penal iz 1810. leta, ker je zakon že vseboval pojem krivde in se ukvarjal tudi z neprištevnimi storilci. V zvezi z ukvarjanjem z bivšo jugoslovansko zakonodajo je avtor kritičen do termina »nagibi« ali »nizkotni nagibi«, ker naj bi bil ustrežnejši termin »kriminalni motivi«. V nadaljevanju avtor ne loči kriminalnih motivov od krivde, ki jo obravnava v okviru klasične šole (C. Beccaria, Feuerbach), antropološko-pozitivistične šole (C. Lombroso, E. Ferri), sociološke šole (tudi Liszt itd.), neoklasične šole (Mayer, E. Garson), gibanja obrambe družbe (F. Gramatica). Svoj pregled zaključí z zgodovinskim pregledom stališč do pomena osebnosti storilca in frustracijsko teorijo motivov, s katerim naj bi bilo determinirano kriminalno ravnanje storilca. Pozornost vzbujajo tudi njegovi poudarki, da je za nastanek motivov posebej pomemben **odnos med religijo, moralo in pravom.**

<sup>32</sup> Povzeto po M. Zvonarević, nav. delo (1981), str. 17.

<sup>33</sup> Aristotel: O duši (prevedel Valentin Kalan), Slovenska Matica, Ljubljana 1993, str. 237–433 b 27 V.



ali druga vodita h kršitvi tiste pravičnosti, ki jo je Aristotel poistovel z zakonom: »... Tako je jasno, da tisti, ki iščejo pravičnost, iščejo sredino, kajti zakon je tista sredina,« je razmišljal.<sup>34</sup> Toda že Platon nam je ponudil stališče, da dejanje, ki je motivirano k moralni težnji iskanja sredine, ljudje ne ljubijo, temveč ga spoštujejo le zaradi svoje slabosti, ker ne morejo do »presežka«, ki je na strani krivičnih (kar v bistvu pomeni močnejših). Po Platonu je potrebna država, ki s svojimi zakoni vzpostavlja pravičnost.<sup>35</sup> Že v takšnem njegovem stališču je mogoče videti **zametke zamisli o pravni državi**.

Med sofisti najdemo morda najbolj zanimivo stališče pri Neokratu, ki je trdil, da trije glavni motivi vodijo vse človeštvo in vsakega posameznika v skladu s principom utilitarizma. To so (a) motiv sreče ali zadovoljstva (princip hedonizma), (b) motiv bogastva in (c) motiv doseganja časti. Vsekakor so takšna stališča aktualna tudi še za današnji čas.<sup>36</sup>

Rimsko pravo je že poznalo pridobitve, za katere se je pravna kultura morala boriti stoletja.<sup>37</sup> S stališčem Ulpiana, klasičnega rimskega pravnikarja *cogitationis poenam nemo patitur*, torej da nihče ne more biti kaznovan za svoje misli,<sup>38</sup> so bili že tedaj vzpostavljeni temelji kazenske odgovornosti, ki je kot enega izmed elementov splošnega pojma kaznivega dejanja vsebovalo samo dejanje, ne pa tudi motiva, ki še ni bil uresničen v kaznivem dejanju in ki bi kazal zgolj na nevarnost samega storilca.

Tudi pravilo *Maleficia propositis distinguuntur* še dodatno pojasnjuje, da se zločini razlikujejo od motivov zanje, in tisti, ki se odloči storiti kazniva dejanja, s tem še ne more postati kazniv.<sup>39</sup> Že v rimskem pravu je tako prav ob upoštevanju motivov prišlo do

<sup>34</sup> B. M. Zupančič *et.al.*, nav. delo (1996), str. 116. Aristotela citira P. Pavlin iz njegove Politike (1287 a 26–32, 1287 b 2–4).

<sup>35</sup> Platon, nav. delo (Država), str. 40–42. Dopolni še s stališčem V. Simiča, nav. delo, Ljubljana, 1997, str. 21 in 48.

<sup>36</sup> M. Zvonarević, nav. delo (1981), str. 18.

<sup>37</sup> K. G. Šugman, nav. delo, str. 81.

<sup>38</sup> J. Kranjc, nav. delo, str. 46. Omeniti je treba še pravno pravilo oz. izrek: *De internis non iudicat praetor* – Pretor ne sodi o notranjih stvareh (brez dejanja – op. AF). Predmet sodbe so lahko le **dejanja**, ki so imela dejansko posledico, ne pa misli, besede itd. Po mnenju prof. dr. Kranjca kaznovanje miselnih in verbalnih deliktov pomeni zlorabo prava in je značilno za totalitarne sisteme.

<sup>39</sup> J. Kranjc, nav. delo, str. 148.

**distinkcije med moralo in pravom.** Pravo reagira na zunanja dejanja, med tem ko je predmet moralne obsodbe lahko že slab motiv. Toda to še ne pomeni, da prav moralna pravila ne vplivajo na zakonodajo tako, da tvorno usmerjajo njeno sprejemanje in uresničevanje na način, da motivi, ki niso nemoralni, ne morejo biti vnešeni v določbe kazenske zakonodaje.<sup>40</sup> Čeprav rimsko pravo ni izrecno obravnavalo motiva, je ta pojem poznalo preko kavze ali namena in pri tem ločilo tudi nagibe. Gre za iskanje izključne podlage, zaradi katere je bilo storjeno kakšno pravno dejanje, npr. sklenitev pravnega posla, pri čemer je s kavzo mišljen skupni namen pogodbenih strank, zaradi katerega sta pravni posel tudi sklenili.<sup>41</sup> Nagib pa so predstavljala pričakovanja in predstave v zvezi s pravnim poslom, ki so bila neposredni povod za njegovo sklenitev in brez katerih pravni posel ne bi bil sklenjen.<sup>42</sup> Če sta bila kavza in nagib, ki je prerasel v kavzo, nedopustna, npr. zaradi neskladja med voljo in izjavo zaradi navajanja lažnih dejstev, je šlo za prevaro, ki jo je poznalo tudi rimsko pravo.<sup>43</sup> O prevari je bilo mogoče govoriti v tistih primerih, pri katerih je ena pogodbeni stranka povzročila zmoto pri drugi stranki ali pa jo je pustila v zmoti z namenom, da bi jo na ta način napeljala k sklenitvi pogodbe. Če je sklepanje pravnega posla navidezno potekalo v skladu s predpisi, je bil glavni problem reagiranja na izziganje predpisov vprašanje, kako dokazati namen kršitve ali pa na drugi strani ugotoviti, da je prišlo do takega ravnanja, ne da bi stranka to v resnici hotela.<sup>44</sup> *Furtum* (tatvina) pa je bila sicer edini zasebni delikt, za katerega je rimsko pravo poznalo posebno penalno in posebno reipersekutorno tožbo. Penalni tožbi *actio furti manifesti* in *actio furti nec manifesti* na štirikratno in (druga) na dvakratno vrednost ukradenih stvari sta za krivca pomenili tudi kazen, ki jo je moral plačati okradenemu.<sup>45</sup> Sicer pa sta Gaj in Ulpijan, znamenita klasična pravnik, izrekla, da tatvine ni mogoče izvršiti brez tatinskega namena (*furtum enim sine affectu furandi non committitur*), in s tem na področju prava deliktov že v tistem času pokazala

<sup>40</sup> Glej G. Kušej, M. Pavčnik, A. Perenič, nav. delo, str. 130, 131.

<sup>41</sup> J. Kranjc, nav. delo (2008), str. 293.

<sup>42</sup> J. Kranjc, nav. delo (2008), str. 282.

<sup>43</sup> J. Kranjc, nav. delo (2008), str. 283 in nasl.

<sup>44</sup> J. Kranjc, nav. delo (2008), str. 308.

<sup>45</sup> V. Korošec, nav. delo (1994), str. 323.

na pomembnost ugotavljanja posebnega namena, značilnega le za posamezno vrsto deliktov.<sup>46</sup>

Med 17. in 18. stoletjem je v Evropi prevladoval čisti inkvizitorni (tudi inkvizicijski) postopek, v katerem je bilo z mučenjem že vnaprej »predvideno«, s kakšnimi motivi je deloval storilec in zoper katere vrednote je deloval. *Constitutio Criminalis Theresiana* je kot storitve kaznivih dejanj štela tista ravnanja, ki so nasprotovala sistemu vrednot, kot ga je postulirala religija. Tem motivom inkriminacije pa je dodala še državni interes: dejanja so postala kazniva tudi zato, ker so bila storjena z namenom kršitve pravnega reda, ki ga je vzpostavljala država, in z namenom napada na notranjo blaginjo države.<sup>47</sup> Vendar pa je pred tem postopek mučenja, ki je vse do naprednih sprememb bilo usmerjeno izključno k priznanju domnevnega ali pravega storilca, motive obravnavalo kot t. i. kontrolna dejstva. Priznanje, ki ga je še v času veljave *Constitutio Criminalis Carolina* (1532) skušalo pridobiti sodišče z mučenjem, je vendarle moralo vsebovati navedbe o motivu in drugih podrobnostih zaradi ločitve pravega storilca od tistega, ki je priznal le zaradi muk, češ da podrobnosti, ki jih terja opisovanje motivov, ne more poznati nihče, ki je nedolžen.<sup>48</sup>

Za *Habeas Corpus Act* iz leta 1679 kot najvažnejši anglosaški pravni akt, ki še danes velja za temeljno zagotovilo državljske svobode, ker je zagotavljal kontrolo sodne oblasti nad izvršno in sodno, se le domneva, da je izpustitev ali zadržanje v priporu temeljila tudi na ugotavljanju krivde v povezavi s storilčevo prištevnostjo. Le svobodna volja je lahko temelj kriminalnih motivov in zato je mogoče le predpostaviti in ne ugotavljati nevarnosti storilcev, ampak tudi njihovo motiviranost in krivdo.<sup>49</sup> Toda tisto, kar je bilo v tistem času največja težava, ni bila individualizacija kazenskih sankcij in drugih kaznovanih ukrepov posameznemu storilcu glede na njegove motive. Še dolga je bila pot za (vsaj deklaratorno) zagotovitev

<sup>46</sup> J. Kranjc, nav. delo (2008), str. 917, op. 1782.

<sup>47</sup> E. Drda: Die Entwichung der Majestätsbeleidigung in der Österreichischen Rechtsgeschichte unter besonderer Berücksichtigung der Ära Kaiser Franz Josephs, Wien 1992, Universität Linz, str. 66, 67.

<sup>48</sup> Glej K. Šugman, nav. delo, str. 100, in Z. Dežman, nav. delo (2000), str. 92 in 83.

<sup>49</sup> Primerjaj B. M. Zupančič, nav. delo (2000), str. 872–874, z A. Đurić, str. 14, in z Z. Dežman, nav. delo (1998), str. 95, 223

enakosti pred zakonom. Zato je že *Cesare Beccaria* 1764. leta v svojem znamenitem delu *O zločinih in kaznih* zapisal, da morajo biti kazni v sorazmerju z zločinom, ne samo glede svoje teže, temveč tudi glede na način izvršitve. Sklepamo lahko, da motiviranost storilcev (razen v načinu izvršitve) ni bila posebej poudarjena, razen z motivacijskimi cilji, ki so bili v predpisih določeni kot prepovedane posledice, h katerim je bilo usmerjeno storilčevo ravnanje. V tej zvezi pa je zanimivo, da so npr. na prvem mestu motivi ogrožanja časti (zlasti žalitve vladarskega veličanstva) in šele nato zločini zoper varnost vsakega posameznika itd. Je pa C. Beccaria še zapisal, da se pojmi *hudobija* in *vrлина* ter *dober državljan* ali *hudodelec* (plemiči so imeli posebne pravice in enakost pred zakonom ni bila zagotovljena) domala zmeraj menjajo s tekom stoletij, a ne zaradi sprememb v notranjih okoliščinah dežel in potemtakem v skladu s splošnimi interesi, temveč zaradi strasti in zablod, ki so zapovrstjo burile različne zakonodajalce.<sup>50</sup>

*Code Penal* iz 1810. leta omenja motive kot merilo za odmero kazni v pomenu obteževalnih in olajševalnih okoliščin, pri čemer vzame za podlago stopnjevanje krivde, kar so posamezne kodifikacije kazenskega prava v kasnejših obdobjih opustile.<sup>51</sup> Vendar pa gre že za podlage krivde, ki se v bistvenih elementih ohranjajo še danes v številnih kazenskih zakonikih Evrope, kljub različnim stališčem o možnosti stopnjevanja krivde.<sup>52</sup>

Zaključenih razprav o motivih v tistem času ni zaslediti. Zgolj v fragmentarni obliki so se začele pojavljati šele v 18. in 19. stoletju in se nadaljevale vse do današnjih dni, vendar pa (bolj celovito) le v povezavi s pojmom krivde. Da se razmišljati o tem, da v preteklosti ni bilo za to niti praktične potrebe, saj so sodišča v nedemokratskih sistemih že vnaprej vedela, kaj je potrebno dokazovati in tudi dokazati. Motivi so v takšnem kontekstu pomenili le motečo podrobnost, ki pa je takrat, ko jo je sodišče uporabilo, pogosto služila le dokazovanju nevarnosti samega storilca in ne dejanja. Zanimive so npr. razprave avstrijskih avtorjev ob koncu 19. st., ki se sicer ne poglobljajo v subtilne detajle problematike motivov, vendar pa motiv na slikovit način označujejo kot »gibalo ali motor« kaznivega

<sup>50</sup> Več o tem Cesare Beccaria, nav. delo (2002), str. 106, 69.

<sup>51</sup> A. B. Đurić, nav. delo (2006), str. 21, 22.

<sup>52</sup> P. Novoselec, nav. delo (1987), str. 35.

dejanja ter se ob tem še sprašujejo, koliko so kazniva dejanja z motivi tudi determinirana.<sup>53</sup>

Za prikaz zgodovinskega razvoja stališč o pomenu motivov v 19. in 20. stoletju pa sta predvsem pomembni dve izhodišči. Prvo upošteva, da v pravni sistem ni mogoče vključiti ničesar, kar ni mogoče izmeriti z eksaktnimi metodami. Motivi v takšnem kontekstu ne morejo postati kaj relevantnega. Če se v tej zvezi tudi kriminologija ukvarja predvsem z zunanjimi merljivimi vzroki za določena kriminalna ravnanja (in zato ostaja tudi zunaj človekovega bistva), nehote poudarja determiniranost volje in zanika človeka kot svobodno in avtonomno bitje, ki je tudi v pogojih družbenih sprememb in krize sposoben dogodke in pojave v svoji okolici vrednotiti in do njih zavzemati aktiven odnos, na ta način pa izoblikovati tudi podlage za krivdo, kadar ne ravna v skladu s pravom. Determinističen pogled na svet so na področju filozofije med drugimi razvili Schopenhauer in Nietzsche, v nekoliko mehkejši različici pa David Hume.<sup>54</sup> O determiniranosti motivov za inkriminacijo kaznivih ravnanj lahko sledimo Freudovi argumentaciji, ki nedopustne motivacije, predstave in simbole potegne iz prometa javne komunikacije, kajti institucije družbenega dopuščajo zgolj nekatere motive, med tem ko je ostalim pot do manifestacije preprečena ali prek notranjega nasilja ali pa skozi zunanje sankcije priznanih norm družbenega.<sup>55</sup> Po trditvi znanega nemškega pravnega filozofa Habermasa pride do intra-psihične potlačitve motivov zaradi tega, ker je pritisk realnosti premočan (človekov »jaz« pa prešibak, da bi se pritisku uprl),<sup>56</sup> po Durkheimu pa gre za strukturalni pritisk ali napetost družbe zaradi anomije,<sup>57</sup> ki posameznika sicer omejuje, vendar pa ga tudi ob omejitvah z zakonodajo hkrati sili (motivira) k »neskončnim aspiracijam«. <sup>58</sup> Razlika med konsenzualno obsodbo dejanj s slabimi

<sup>53</sup> Npr. K. Janka v nav. delu, str. 53. Vprašanje determiniranosti, ki je povsem sodobno in aktualno zlasti v procesu globalizacije pa je v zvezi z omembo motivov že l. 1920 na zagrebški pravni fakulteti načel prof. dr. J. Šilović, nav. delo, str. 66.

<sup>54</sup> Glej več o tem M. Jager, nav. delo (2007), str. 34, 35

<sup>55</sup> Povzeto po M. Balažic, nav. delo, str. 207.

<sup>56</sup> M. Balažic, nav. delo, str. 207 in 209.

<sup>57</sup> Glej S. T. Reid (Florida State University), nav. delo, str. 181, ter primerjaj s Kanduč, nav. delo (1999), str. 113, 114.

<sup>58</sup> Glej še K. Vodopivec, nav. delo (200), št. 1–3, str. 109.

nameni ali motivi in tistimi, ki jih prepove državna oblast (ker so nevarna predvsem zanj), naj ne bi bila bistvena, ker imata tako družba kakor tudi država zaslobo v družbeni zavesti.<sup>59</sup>

Za opredelitev pomena motivov, namenov in nagibov je zato pomembno še drugo izhodišče. Predstavlja ga razmerje med materialnim in formalnim pojmom krivde ter med psihološkim in normativističnim pojmovanjem krivde, ki mu končno sledi sprejetje normativno-psihološko pojmovanje krivde. Krivda v materialnem pomenu ni le subjektivni (psihični) odnos storilca do kaznivega dejanja, pač pa vezni člen, ki povezuje kaznivo dejanje določenega storilca s kaznijo in je tudi vrednostna (normativna) ocena, zaradi katere sodišče lahko izreče očitke zaradi storilčevega zavestnega opredeljevanja za nepravo.<sup>60</sup> Psihični odnos, ki se odraža skozi naklep in malomarnost, sam po sebi ne pomeni še ničesar; predstavlja le eno izmed meril za intenzivnost očitka. Za takšen očitek pa ne zadostuje le formalni pojem krivde, ki obsega prištevnost, naklep ali malomarnost in zavest o protipravnosti, pač pa krivda kot negativna vrednostna sodba o storilčevem ravnanju, da ni ravnal po veljavnih pravnih normah, čeprav je zanje vedel ali bi vsaj moral in mogel vedeti in čeprav bi se bil po teh normah mogel ravnati.<sup>61</sup> Le ob takšnem izhodišču in v takšnem pojmovanju krivde imajo lahko svoj prostor in vlogo tudi motivi.

Ekstrem v težnji po merjenju v zgodovini predstavlja t. i. italijanska antropološko-pozitivna šola, ki je determiniranost človekovega kriminalnega delovanja videla v telesnih značilnostih, zlasti v obliki človekove lobanje, po kateri naj bi bilo možno prepoznati t. i. »rojjenega zločinca«. Takšna smer, katere glavni predstavniki so bili Cesare Lombroso, Enrico Ferri in Raffaello Garofalo, je izhajala iz nevarnosti storilcev in ne iz njihove volje in zaradi volje motiviranega ravnanja. Zato je mogoče razumeti tudi njihovo delitev na pet kategorij: rojeni storilci, duševno bolni storilci, storilci iz navade, storilci zaradi strasti, slučajni storilci.<sup>62</sup> V okviru teh kategorij ni prostora za motive in nagibe kot rezultate človekove svobodne in avtonomne

<sup>59</sup> Več o tem Z. Kanduč, nav. delo (1999), str. 121.

<sup>60</sup> Primerjaj L. Bavcon, A. Šelih, D. Korošec, M. Ambrož, K. Filipčič, nav. delo (2009), str. 249–255 z I. Bele, nav. delo (2007), str. 61.

<sup>61</sup> L. Bavcon, A. Šelih, D. Korošec, M. Ambrož, K. Filipčič, nav. delo (2009), str. 253.

<sup>62</sup> A. Đurić, nav. delo, str. 40.

volje. Sicer pa sta idejno podlago za determinizem postavila dva velika filozofa, in sicer Schopenhauer in Nietzsche v skladu s pogledom na svet, družbo in človeka, po katerem je vsako človekovo delovanje determinirano z naravnimi vzroki ali pa z vzroki v družbi. Pri tem pa kazensko pravo po Nietzscheju negira svoje lastno načelo krivde, ko (tako Nietzsche) krivdo išče tam, kjer je v bistvu ne more biti, ker je človekovo ravnanje glede na njegova stališča že vnaprej določeno z vzročno-posledično verigo.<sup>63</sup> Na ta način je kot antisocialen pojem ostala za kazenskopravno odgovornost (brez krivde) le še storilčeva nevarnost, torej prav to, čemur bi se današnji zakonodajalci radi izognili (pri tem je zgolj drugotnega pomena okoliščina, da takšno izhodišče vodi kazensko pravo k terapevtskim ukrepom in ne h kazenskim sankcijam). Filippo Gramatica, italijanski odvetnik iz Genove, je odkrito nasprotoval klasičnemu pojmu motiviranega ravnanja kot podlagi za krivdo, saj je za oceno storilčevega ravnanja kot antisocialnega po njegovem zadoščala že sposobnost razumevanja, volja in hotenje storiti dejanje. Kljub naštetim subjektivnim elementom je skušal začrtati pot nadaljnji objektivizaciji kazenskega prava, na tej poti pa sta mu sledila še De Greef in Ancel z razločevanjem krivde v storilcu in njegovem lastnem doživljanju krivde in krivde, kakor je ocenjena v družbi in v zvezi s katero je storilec le objekt ocene. Le slednja naj bi bila relevantna.<sup>64</sup>

Od tu je le še korak k psihološkim teorijam krivde,<sup>65</sup> ki so v drugi polovici 19. stoletja v nemški kazenskopravni dogmatiki pravzaprav dominantne in se izčrpajo v trditvi, da predstavljata krivdo le naklep in malomarnost, torej psihični odnos do storilčevega kaznivega dejanja. Pozitiven napredek je videti v težnji, da je pojem krivde postal čim bolj objektivna kategorija, neodvisen od vrednotenja brez ustreznih meril, negativne posledice pa so nastale prav zaradi pomanjkanja nepoznavanja motivov, ki bi nudili ali odvzeli storilcu možnost, da se sklicuje na pozitivne motive, ki kazenskemu pravu odvzamejo legitimnost, da se na storilčevo ravnanje odzove s kaznijo. K temu je pripomogla tudi Liszt-Belingova koncepcija kaznivega ravnanja,<sup>66</sup> ki je strogo ločila objektivne elemente (samo ravnanje, bit kaznivega dejanja – Tatbestand, protipravnost) in su-

<sup>63</sup> Več o tem glej M. Jager, nav. delo (2006), str. 143–153

<sup>64</sup> Več o tem P. Novoselec, nav. delo (2006), str. 32 in 33.

<sup>65</sup> Več o tem P. Novoselec, nav. delo (1987), str. 32 in 33.

<sup>66</sup> M. Ambrož, nav. delo (2007), str. 108

bjektivne (krivda) elemente in med katere sodijo tudi motivi in nagibi. Namesto da bi med subjektivnimi in objektivnimi elementi nastalo vsaj krhko ravnotežje, pa je prav takšna delitev, ki je sprva zasledovala pozitivne cilje, v prvi plan skoraj samodejno postavila storilčevo nevarnost in se s tem v tem delu priklonila socialnemu pojmu ravnanja po kriteriju njegove socialne pomembnosti in negativne socialne ovrednotenosti.<sup>67</sup> Del nemške teorije, ki je sicer tradicionalno razvijala kazensko pravo, ki temelji na krivdi (*Schuldstrafrecht, Schuldprinzip*),<sup>68</sup> je sprva zanihal k objektivizaciji prava zaradi zavračanja vseh pojmov, za katere se je zdelo, da se ne dajo izmeriti z eksaktnimi metodami, ker naj bi prav takšno izhodišče zagotavljalo nepristranskost zaradi svoje nevtralnosti. Med teoretiki, ki so zastopali to smer, je bil morda najbolj glasen Fritz Bauer,<sup>69</sup> vendar pa s svojim zanikanjem človekove svobodne in avtonomne volje, ki je edina lahko podlaga krivde, ni prodril, ker je polagamo pričelo prevladovati spoznanje, da se človek tudi na spremenjene družbene razmere in druge okoliščine, ki nedvomno lahko vplivajo na njegovo ravnanje, še vedno lahko odziva kot avtonomna oseba, ki tudi nove razmere opazuje, se do njih vrednostno opredeljuje tako, da je motiviran za ali proti storitvi kaznivega dejanja. V novejši nemški doktrini sta za razvoj »socialno relevantnega človekovega vedenja« zlasti zaslužna Jescheck in Weigend. Motivi, ki so kategorija, ki so tesno zvezani s človekovo voljo, v potenciranem socialnem pojmu kaznivega dejanja niso našli ustreznega mesta, tako kakor tudi ne drugi subjektivni elementi.

Na to je pričel opozarjati tudi C. Roxin, ki meni, da v primeru razprave o kaznivem dejanju zgolj kot o asocialnem vedenju na podlagi objektivnih kriterijev (ki so v vsakokratnih družbenih razmerah različni in zato podvrženi subjektivni presoji – op. A. F.), krivda izginja iz prvega plana, v katerega stopa antisocialno vedenje.<sup>70</sup> Takšno antisocialno vedenje je npr. še posebej izraženo pri seksualnih deliktih.<sup>71</sup> C. Roxin nas vodi h krivdi preko storilčeve zavesti o možnosti drugačnega ravnanja (*Zumutbarkeit des anderen Verhältnis*). To pa je po Reinhardu Franku mogoče le v normalnih spremljajočih

<sup>67</sup> H. H. Jescheck, T. Weigend, nav. delo (1996), str. 223.

<sup>68</sup> C. Roxin, nav. delo (2006), str. 92, 93.

<sup>69</sup> P. Novoselec, nav. delo (1987), str. 37, 38.

<sup>70</sup> C. Roxin, nav. delo (2006), str. 178 in nasl.

<sup>71</sup> C. Roxin, nav. delo (2006), str. 181.



okolščinah (*normale begleitende Umstände*). Motivacija in storilčevi motivi so naenkrat ponovno v središču pozornosti, saj le okoliščine, ki normalno motivirajo storilca (*normale Motivierung*), lahko služijo kot osnova krivde, ne pa tudi druge, ki v tolikšni meri vplivajo na storilca, da njegova volja ni svobodna in avtonomna. Po nekaterih kritičnih stališčih je C. Roxin v prvotnih delih krivdo preveč povezal s kazensko sankcijo, ker je v njej videl predvsem razlog za opravičilo kaznovanja.<sup>72</sup> Vendar pa je kasneje pri razvijanju t. i. personalnega pojma ravnanja odločno nakazal sodobne trende, ki za ugotovitev krivde kot graje terjajo preverjanje številnih subjektivnih elementov, med katere sodijo tudi motivi (*Zweck, Motiv, Absicht, Beweggrund, Gefühl, Gesinnung* itd.).<sup>73</sup> Na ta način je prišlo do relativno svobodnega prepleta objektivnih in subjektivnih elementov tudi v okviru splošnega pojma kaznivega dejanja, ki na ta način postane objektivno-subjektivni fenomen, pri katerem celo protipravnost postaja vedno bolj objektivno-subjektivni pojem, hkrati pa krivda pridobiva na svoji normativnosti. Za razvoj sodobne kazenskopravne znanosti je torej značilno, da so mnogi instituti, ki jih je pred tem kazenskopravna znanost štela kot neodvisne od krivde, sedaj pričela obravnavati prav skupaj s krivdo.<sup>74</sup> Ta trend se je pričel že z Welzлом in njegovim finalnim pojmom kaznivega dejanja, nadaljeval s priznavanjem subjektivnih elementov v biti kaznivega dejanja in nato prešel k priznavanju subjektivnih elementov, ki so konstitutivni tudi za protipravnost. S tem so bila podana izhodišča za uveljavljanje normativne teorije krivde, kar je z vidika zgodovinskega razvoja pomenilo dokončanje določenega obdobja na podlagi kritike temeljnih von Lisztovih in Bellingovih idej.<sup>75</sup>

V sodobnem razvoju pa razprave glede motivov označujeta dve diametralno nasprotni stališči, ki sta značilni tudi še za današnji čas. Po prvem stališču nobenega kaznivega dejanja niti ne moremo resno obravnavati, če ne poznamo storilčevega motiva. Za diametralno nasprotno stališče pa je značilna relativna zadržanost do vprašanj motiva, češ da motiv pri mnogih kaznivih dejanjih niti ne sodi v pojem storilčevega naklepa in zato tudi ne v krivdo. Tudi v slovenski

<sup>72</sup> P. Novoselec (1987), str. 40–42.

<sup>73</sup> C. Roxin (2006), str. 315.

<sup>74</sup> Več o tem N. Delić, nav. delo (2009), str. 56.

<sup>75</sup> Primerjaj C. Roxin, nav. delo (2006), str. 282, z A Schönke/H. Schröder, nav. delo (2001), str. 145.

pravni literaturi v tej zvezi zlahka najdemo stališča, da motiv za storitev posameznih kaznivih dejanj (npr. tatvine, poškodovanja tuje stvari ali celo umora) sploh ni pomemben.<sup>76</sup> Problem pa v zadnjem času še zapletajo nekatera dejanja s poudarjenimi elementi nasilja, pri katerih dejansko ni videti kakšnega razumljivega motiva. Iz sodne prakse je znan primer, pri katerem je storilec v gneči na železniški postaji z večjim kuhinjskim nožem brutalno umoril oškodovanca, ki je prav zaradi gneče povsem slučajno zadel obenj, čeprav se pred tem oškodovanec in obdolženec niti nista poznala. Še več je podobnih, nekoliko lažjih kaznivih dejanj zoper telesno integriteto in tudi zoper premoženje. Ali ni po svoje paradoks, vreden podrobnejše analize, če skoraj hkrati zatrjujemo, da podlaga za krivdo leži v samem dejanju in ne v motivu zanj (Schönke, Schröder),<sup>77</sup> k temu pa po drugi strani še dodajamo, da čim bolj je motiv nejasen, tem več je tudi možnosti, da sodišče storilca spozna za neprištevnega ali manj prištevnega?<sup>78</sup>

Za sodobna preverjanja o vlogi motivov so še vedno aktualne dileme, ali si morda lahko zastavimo vprašanje, če storilec stori kaznivo dejanje tudi brez vsakršnega motiva in ne gre le za težavo, da motiva nismo sposobni ugotoviti. Nasprotni pol tega istega vprašanja pa lahko predstavlja istočasen vpliv več motivov: storilec lahko vzame tujo premično stvar zaradi izboljšanja svojega premoženjskega stanja, hkrati pa tudi zato, da bi javnosti preprečil dostop do predmetov in materialov, ki bi lahko kompromitirali imetnika. Zastavimo si lahko torej vprašanje, kateri motiv lahko štejemo kot **odločilni motiv** in ali lahko ob tem govorimo tudi o **kavzi** kaznivega dejanja, ki jo lahko kot odločilno dejstvo neposredno vključimo v pravno podlago posameznega kaznivega dejanja. Tudi pri kaznivem dejanju pranja denarja npr. lahko storilec zasleduje predvsem interes, kako pridobiti čim večji dobiček, s posamezno transakcijo pa istočasno doseže še zakritje izvora sredstev; posledica je torej nastala tudi brez odločilnega motiva, ki bi bil izrecno usmerjen k prikritju izvora sredstev. Taki in podobni primeri pa nam kažejo, da je pri nekaterih primerih treba iskati in definirati ne le motiv za nastanek

<sup>76</sup> Glej M. Deisinger, nav. delo (1985), str. 143, 686, 766.

<sup>77</sup> A. Schönke, H. Schröder, nav. delo (1963), str. 308.

<sup>78</sup> Glej opis takšnih stališč oz. opozoril v Z. Kanduč, nav. delo (1999), nav. delo, str. 76, 77.

končne posledice, pač pa tudi motiv za obstoj in potek prav določene vzročne zveze.<sup>79</sup>

Da pa bi lahko tudi ugotavljali, kateri motivi so odločilni do te mere, da pričnejo po možnosti sestavljati kaznivo dejanje samo oziroma so s kaznivim dejanjem v takšni naravni zvezi, da jih ni moč ločiti od bistvenih elementov kaznivih dejanj, pa je potrebno najprej preiti k definiciji motiva, ki je relevanten za kazensko pravo. To je pomembno zlasti zato, ker v praksi prihaja večkrat do zamenjave pobudnikov za motive s samimi motivi.

---

<sup>79</sup> S. Beltrani, nav. delo, str. 179. Avtor piše o t. i. »volji do vzročne zveze« (*svolgimento del processo causale*).

POJEM MOTIVA IN  
SORODNIH POJMOV

