

POSEBNA VPRAŠANJA SOSTORILSTVA *

Matjaž Ambrož,

*univerzitetni diplomirani pravnik, doktor pravnih znanosti,
izredni profesor na Pravni fakulteti Univerze v Ljubljani*

1. UVOD

Večina razprav o sotorilstvu za izhodišče jemlje naslednjo tipično situacijo: več oseb skupaj izvrši naklepno storitveno kaznivo dejanje, pri katerem krog možnih storilcev z zakonom ni omejen (na primer uboj, tatvino, rop, goljufijo, promet s prepovedano drogo). Da je splošno, naklepno in storitveno kaznivo dejanje hrbtenica razprav o sotorilstvu, ne preseneča, saj ustreza glavnini kaznivih dejanj, ki jih srečujemo v pravosodni stvarnosti. Za presojo sotorilstva pri teh kaznivih dejanjih je danes široko sprejeta ideja o sotorilstvu kot »funkcionalni oblasti nad dejanjem«.¹

Obstajajo pa izjeme, ki se izmikajo opisanemu kalupu splošnega, naklepnega in storitvenega kaznivega dejanja – te odpirajo posebna vprašanja sotorilstva.

Najprej se opisanemu kalupu izmikajo posebna kazniva dejanja (*delicta propria*). Uvodoma naj posebej poudarim, da bom skozi celotno razpravo govoril o *pravih* posebnih kaznivih dejanjih, pri katerih določen status storilca (na primer status uradne osebe) kaznivost konstituira, in ne zgolj modificira. Ves čas imam torej v mislih položaje, pri katerih kaznivega dejanja brez ustreznega statusa storilca sploh ne more biti.

S tem ko zakonodajalec določi, da posebnih kaznivih dejanj ne more izvršiti vsakdo, temveč le osebe z določeno lastnostjo, se precej zamajejo temelji klasičnim orodjem presoje sotorilstva, kot sta odločilnost (bistvenost) prispevka in oblast nad dejanjem. Še tako bistven prispevek ali še tako očitno obvladovanje dejanja ne moreta napraviti sotorilca iz osebe, ki nima z zakonom zahte-

* Rokopis je bil končan 1. avgusta. 2014.

¹ Podrobneje v slovenski literaturi M. Ambrož, nav. delo (2013), str. 294–295.

vane lastnosti (vzemimo tajnico, ki po dogovoru z načelnikom upravne enote v uradno knjigo vnese lažne podatke: tajnica, ki ni uradna oseba, ne more biti sotorilka ponareditve uradne listine po 259. členu KZ-1, četudi je bila nemara celo *spiritus agens* dejanja). Jasno je torej, da pri *delicta propria* odločilnost prispevka ali oblast nad dejanjem ne bosta mogli biti vodilno načelo razlikovanja sotorilcev in udeležencev. Posebej pa bo treba raziskati sporno vprašanje, ali je v teh primerih oblast nad dejanjem uporabna vsaj kot pomožno, sekundarno merilo, na podlagi katerega je v krogu oseb, ki imajo z zakonom zahtevano lastnost, mogoče napraviti rez med tistimi, ki naj se štejejo za sotorilce, in onimi, ki naj se jim pripiše zgolj vloga napeljevalcev in pomagačev (več policistov sodeluje pri izsiljevanju izjave, vendar so njihovi prispevki različni – je med njimi smiselno razlikovati storilce in udeležence?).

Merilo oblasti nad dejanjem trči ob primerljive omejitve tudi pri lastnoročnih kaznivih dejanjih – katera pravzaprav to so, je sicer sporno –, saj je pri njih storilstvo precej omejeno, s tem ko naj bi bilo vezano na »lastnoročno« izpolnitev biti kaznivega dejanja (ustrezneje bi bilo reči, da mora storilec bit kaznivega dejanja izpolniti neposredno, z lastno telesno dejavnostjo). Pomen ideje o lastnoročnosti se v sodobnem kazenskem pravu sicer zmanjšuje (krog kaznivih dejanj, ki jih štejemo za lastnoročna, se oži), vendarle pa ji bo koristno nameniti nekaj pozornosti, saj je v slovenski sodni praksi pustila nekaj sledi, zlasti pri presoji storilstva in udeležbe pri spolnih kaznivih dejanjih.

Nadalje imamo pri nepravih opustitvenih kaznivih dejanjih položaj, podoben tistemu pri *delicta propria*. Tudi pri opustitvenih kaznivih dejanjih namreč storilstva ne opredeljuje oblast nad dejanjem, temveč pravna dolžnost aktivnega ravnanja. V tem pogledu so si *delicta propria* in opustitvena kazniva dejanja na moč podobna: skupno jim je, da so njihovi storilci lahko le tisti, ki jim pravni red zaradi njihovih posebnih socialnih vlog nalaga posebne dolžnosti. Ta podobnost se izrazi zlasti pri sistematiziranju deliktov: ker nepravopustitvenega kaznivega dejanja ne more izvršiti kdorkoli, temveč le oseba s statusom garanta, del teorije neprava opustitvena kazniva dejanja šteje za *delicta propria*.² Po drugi strani pa nekateri avtorji predlagajo, da naj bi zaradi strukturnih podobnosti posebnih kaznivih dejanj in nepravih opustitvenih kaznivih dejanj oboja obravnavali pod skupnim višjim pojmom »dolžnostni delikti« (nem. *Pflichtdelikte*). Osrednja značilnost »dolžnostnih deliktov« naj bi tako bila, da inkriminirajo kršitve obveznosti, ki izhajajo iz posameznikove socialne vloge.³

² H.-H. Jescheck in T. Weigend, nav. delo, str. 620; P. Novoselec, nav. delo (2009), str. 159.

³ C. Roxin, nav. delo (2003), str. 107 in 671.

Opredelev, ali neprava opustitvena kazniva dejanja štejem za podskupino *delicta propria* ali pa jih skupaj z *delicta propria* razglasimo za »dolžnostne delikte«, ni usodna: gre za vprašanje razvrščanja brez praktičnih učinkov. Ključno praktično vprašanje pa je, po katerih merilih pri opustitvah ločevati storilce in udeležence, saj merilo oblasti nad dejanjem ne bo uporabno: oblast nad dejanjem je po danes večinsko sprejetem stališču lahko podana le pri aktivnem sooblikovanju poteka dogodkov, torej o njej pri pasivnosti storilca ni mogoče govoriti.⁴ Pri tem je ključno, da ne pomešamo oblasti nad dejanjem in *možnosti preprečitve prepovedane posledice* (kar se je občasno dogajalo v nemški sodni praksi, ki je okoliščino, da bi opustitelj posledico lahko preprečil, štela za dokaz njegove »oblasti nad dejanjem«). Možnost preprečiti prepovedano posledico je namreč *predpogoj slehernega nepravlega opustitvenega kaznivega dejanja* (brez nje kaznivega dejanja sploh ne more biti), zato smiselno ni mogoče, da bi bila lahko hkrati merilo odločanja, kateri opustitelji imajo oblast nad dejanjem in kateri ne. K temu je mogoče dodati še naslednji premislek. Večina napeljevalcev in pomagačev ima možnost preprečiti dejanje in posledico, na primer z grožnjo storilcu, da ga bodo prijavili policiji. Če bi držalo, da že možnost preprečiti posledico zadošča za oblast nad dejanjem, potem bi bilo treba oblast nad dejanjem priznati večini napeljevalcev in pomagačev ter jih razglasiti za storilce, od udeležbe bi torej ostalo bore malo.⁵ Možnosti preprečitve posledice torej ne kaže enačiti z oblastjo nad dejanjem, pri opustitvah bo treba poiskati alternativno merilo razmejitve med sotorilstvom in udeležbo.

Ob obravnavi posebnih vprašanj sotorilstva se je na koncu treba opredeliti še do dveh spornih tem: malomarnega sotorilstva in začetka poskusa pri sotorilstvu. Primerjalnopravno gledano se rešitev dileme, ali je malomarno sotorilstvo sploh možno, danes preveša v prid priznavanju te možnosti (dopusti jo tudi naš zakonik, s tem ko v prvem odstavku 40. člena določa, da sotorilci odgovarjajo v mejah naklepa *ali malomarnosti*). Pri tem pa je nesporno, da bodo za utemeljitev malomarnega sotorilstva ključna druga merila kot pri naklepnih deliktih (kdor brez naklepa izvrši dejanje, ga ne more obvladovati).

Vprašanje začetka poskusa pri sotorilstvu pa je sporno zlasti v primerih, ko vsi sotorilci ne delujejo sočasno oziroma ne pridejo »na potezo« hkrati. Osrednja dilema pri tem je, ali začetek poskusa presoja ločeno z vidika vsakega izmed sotorilcev ali naj preprosto velja, da se poskus začne za vse sotorilce hkrati, ko prvi izmed njih pride v stadij poskusa.

Dilem torej ni malo, pojdimo na pot!

⁴ C. Roxin, nav. delo (2003), str. 669–670.

⁵ C. Roxin, prav tam.

2. POSEBNA KAZNIVA DEJANJA (*DELICTA PROPRIA*)

Posebna kazniva dejanja so »posebna« zato, ker lahko njihovo bit izpolni le nosilec neke uradne, poklicne ali socialne zadolžitve (denimo uradna oseba, zdravnik, skrbnik, oseba, ki opravlja gospodarsko dejavnost). Gre za inkriminacijo hujših kršitev uradnih, poklicnih ali socialnih obveznosti, pri čemer lahko kot storilci (in s tem sotorilci) odgovarjajo le tisti posamezniki, ki so takšne obveznosti prevzeli.

Ta značilnost *delicta propria* se pri presoji (so)storilstva izrazi tako, da postane dejanska oblast nad dejanjem manj pomembna, osrednji pa je status, ki ga za storilce zahteva zakon. Tako ima nekdo lahko oblast nad dejanjem, lahko ga celo v celoti izvrši »z lastnimi rokami«, toda če nima z zakonom zahtevane lastnosti, bo lahko kvečjemu pomagač. Ko uradna oseba naroči izkušenemu ponarejevalcu, naj predrugači vsebino uradne listine, kar ta tudi lastnoročno naredi, je ponarejevalec zgolj pomagač, uradna oseba pa je (posredni) storilec⁶ kaznivega dejanja ponareditve uradne listine iz 259. člena KZ-1. To je pomemben odstop od splošnih pravil o storilstvu, saj bi bil pri »običajnih«, to je splošnih kaznivih dejanjih ponarejevalec, ki je dejanje izvršil lastnoročno, storilec, uradna oseba, ki ga je k temu nagovorila, pa napeljevalec.

V opisani situaciji obema protagonistoma nekaj manjka: ponarejevalcu manjka lastnost uradne osebe, ki jo zahteva zakon, uradni osebi pa manjka oblast nad dejanjem, saj je izvršitev dejanja v celoti prepustila nekomu drugemu, ki je popolnoma odgovoren. Gre torej za enega od primerov, ko storilstva ni mogoče utemeljiti z idejo o oblasti nad dejanjem. Nekateri avtorji so to sicer poskušali in trdili, da ima v teh primerih oseba s statusom (v našem primeru uradna oseba) »normativno« oblast nad dejanjem,⁷ s čimer se je načelno mogoče strinjati, hkrati pa to dokazuje, da prave (dejanske) oblasti nad dejanjem tukaj ni.

Na področju sotorilstva povedano *mutatis mutandis* pomeni, da oblast nad dejanjem, bistveni prispevek k dejanju in celo neposredno sodelovanje pri izvršitvi za sotorilstvo ne zadoščajo, če oseba nima lastnosti, ki jo za storilce zahteva zakon. To se je nazorno pokazalo v eni od novejših zadev iz slovenske sodne prakse (I K 7576/2010 – Ljubljana, II Kp 7576/2010 Ljubljana).

V tej zadevi so zaposleni v eni od državnih institucij svoj položaj izrabljali tako, da so z dobaviteljem sklepali fiktivne pogodbe za nabavo velikih količin toaletnega papirja in toaletnih brisač. Toaletne potrebščine v tolikšnem obsegu nikoli niso bile dobavljene – če bi bile, jih institucija niti ne bi imela kje

⁶ Gre za pojavno obliko posrednega storilstva, žargonsko imenovano »določno sredstvo brez potrebne kvalifikacije« – podrobneje M. Ambrož, nav. delo (2010), str. V.

⁷ H.-H. Jescheck in T. Weigend, nav. delo, str. 670.

hraniti, saj so bile količine izjemno velike (preračunano na zaposlenega približno 13,6 zvitka toaletnega papirja na delovni dan, kar z vidika življenjskega izkustva odločno presega realne potrebe). Na podlagi razlike med plačanimi in dejansko dobavljenimi toaletnimi potrebščinami so si vpleteni s storniranjem računov pri dobavitelju in drugimi računovodskimi operacijami pridobili protipravno premoženjsko korist v skupnem znesku najmanj 477.073,45 EUR. Pravna kvalifikacija po obtožbi je bila zloraba položaja ali zaupanja pri gospodarski dejavnosti (240. člen KZ-1) v sotorilstvu, pravno presojo pa je zapletla okoliščina, da se je po izvršitvi dejanja zakonski opis tega kaznivega dejanja spremenil. Krog možnih storilcev pri tem kaznivem dejanju je bil sicer vselej omejen na posameznike, ki opravljajo gospodarsko dejavnost, novi zakonski opis⁸ pa je ta krog še dodatno omejil na kader, ki opravlja vodenje ali nadzorstvo gospodarske dejavnosti.⁹ Ta, ožje opredeljeni status je izpolnjeval le eden od sodelujočih, za druge, ki niso opravljali funkcije vodenja oziroma nadzorstva, pa se je zastavilo vprašanje, ali je novo inkriminacijo zanje treba uporabiti retroaktivno, po načelu milejšega zakona, saj se po novem niso več uvrščali v krog možnih storilcev.

Okrožno sodišče je vse obsodilo kot sotorilce, z obrazložitvijo, da je sprememba zakonskega besedila za sodelujoče brez statusa »nevtralna«. Za sotorilstvo naj bi po mnenju sodišča zadoščalo, da je kdorkoli (vsaj eden) izmed sodelujočih imel ustrezen vodilni položaj, glede na to, da so delovali po vnaprejšnji delitvi vlog, medsebojno povezano, družil pa jih je »enoten naklep«. Temu je pritrdila tudi sodba višjega sodišča, ki navedenim argumentom dodaja, da se okoliščina, ki utemeljuje status storilca (vodilni položaj), »prenaša« s tistega sotorilca, ki jo ima, tudi na tiste, ki je nimajo.

Stališče o »prenašanju« statusa ni pravilno. Sotorilstvo je namreč oblika storilstva, kar pomeni, da mora vsak izmed sotorilcev izpolnjevati statusne pogoje, ki jih zakon zahteva za storilca. Poseben status storilca, ki utemeljuje kaznivost, se po načelu akcesornosti »prenaša« namreč le na udeležence v ožjem pomenu (napeljevalce in pomagače), ne pa na sotorilce. Drugače povedano: pri pravih posebnih kaznivih dejanjih oseba brez statusa ne more biti sotorilec, lahko pa je napeljevalec ali pomagač.

Smiselnost zakonske zožitve kroga možnih storilcev pri kaznivem dejanju zlorabe položaja pri gospodarski dejavnosti se je sicer izkazala za vprašljivo (in je bila pozneje odpravljena), vendarle pa bi bilo treba v opisani zadevi spremenjeni zakonski opis po načelu (naj)milejšega zakona uporabiti retroaktivno

⁸ Ta je veljal od začetka veljave KZ-1 (1. novembra 2008) do začetka veljave KZ-1B (15. maja 2012). Novela KZ-1B je krog možnih storilcev spet razširila.

⁹ Izčrpno o tem vprašanju H. Jenull, nav. delo, str. III–V.

za sodelujoče, ki niso imeli ustreznega statusa.¹⁰ Tako se postavlja vprašanje, ali zoženje kroga možnih storilcev v dani zadevi zagotavlja nekaznivost tistim sodelujočim, ki niso opravljali funkcije »vodenja ali nadzorstva«. Odgovor je negativen: spremenjeni zakonski opis je resda zožil krog možnih storilcev kaznivega dejanja zlorabe položaja ali zaupanja pri gospodarski dejavnosti, ni pa zožil kroga možnih udeležencev. To pomeni, da bi bilo treba sodelujoče, ki niso (več) izpolnjevali pogojev za storilce, obravnavati kot udeležence (pomagače).

Analizirana zadeva je zanimiva zato, ker opozarja na posebnosti presoje sostorilstva pri *delicta propria*. V celoti se je mogoče strinjati z oceno obeh sodišč, da so se prispevki vseh sodelujočih med seboj dopolnjevali in so bili za izvedbo načrta bistveni, z drugimi besedami: da so vsi sodelujoči imeli funkcionalno oblast nad dejanjem. Vse naštetu pa pri posebnih kaznivih dejanjih za sostorilstvo ne zadošča, če protagonist nima lastnosti, ki jo za storilca zahteva zakon. Ta ugotovitev ni pomembna le za »uporabnika prava«, temveč tudi za zakonodajalca, ki mora skrbno pretehtati, do katere mere ožiti krog možnih storilcev pri posameznih kaznivih dejanjih.

O sostorilstvu je pri posebnih kaznivih dejanjih torej mogoče govoriti le tedaj, ko več nosilcev z zakonom zahtevane lastnosti skupaj uresniči zakonski opis kaznivega dejanja. Kot sporno pa se kaže vprašanje, ali je treba vloge posameznih oseb, ki imajo z zakonom zahtevano lastnost, diferencirati glede na obliko in pomen njihovih prispevkov. Vzemimo šolski primer dveh policistov, ki sodelujeta pri izsiljevanju izjave (267. člen KZ-1). Kadar oba policista skupaj uporabita silo zoper osebo, od katere izsiljujeta izjavo, ni dvoma, da sta sostorilca kaznivega dejanja izsiljevanja izjave. Kaj pa v primeru, ko prvi policist predlaga drugemu, naj pri pridobivanju izjave uporabi silo, kar ta tudi stori – je prvi policist sstorilec ali zgolj napeljevalec? Del avtorjev izhaja iz tega, da je bistvo storilstva pri posebnih kaznivih dejanjih kršitev specifičnih prevzetih dolžnosti, zato naj bi nosilec teh dolžnosti odgovarjal kot storilec ne glede na to, na kakšen način in kako intenzivno prekrši svoje posebne dolžnosti;¹¹ tako naj bi bil tudi policist, ki je uporabo sile pri zaslišanju zgolj predlagal, (so)storilec kaznivega dejanja izsiljevanja izjave.

Težava tega pogleda je, da združi vse oblike kršitev posebnih dolžnosti v enotni pojem storilstva, ne da bi za to obstajala podlaga v zakonu (v navedenem primeru zakonski opis izsiljevanja izjave med izvršitvenimi oblikami nima

¹⁰ Glej tudi H. Jenull, nav. delo, str. III: »Z novo, ožjo opredelitvijo je položaj kot predmet zlorabe omejen na *top management*, zato zahteva dodatno konkretizacijo z opisom vodstvenih oz. nadzorstvenih vsebin [...] Zato je v tem delu KZ-1 milejši za storilce, ki takih pooblastil nimajo oz. jih niso imeli v času storitve dejanja.«

¹¹ C. Roxin, nav. delo (2006), str. 354.

napeljevanja k izsiljevanju izjave; podlaga za tak enotni pojem storilstva ne obstaja niti v splošnih zakonskih določbah o storilstvu). Drugače povedano: pri posebnih kaznivih dejanjih je storilec lahko le nosilec posebne dolžnosti, iz česar pa *ne sledi nujno*, da je vsak nosilec posebnih dolžnosti – ne glede na to, kako jih prekrši – tudi storilec.¹² Zato je ustrežnejša rešitev, da je treba v primerih, ko več nosilcev posebnih dolžnosti te dolžnosti skupaj prekrši, presoati pomen posameznih prispevkov in glede na to izpeljati sklepe, kdo od sodelujočih je (so)storilec in kdo nemara zgolj udeleženec. To torej pomeni, da tudi pri posebnih kaznivih dejanjih ideja o dejanskem obvladovanju dejanja ni brez pomena.

Problematika razmejevanja sotorilstva in pomoči pri *delicta propria* v primeru, da imajo vsi sodelujoči status, ki je potreben za storilca, se je v slovenski sodni praksi zelo nazorno pokazala v zadevi K 145/05 – Koper (I Ips 176/2009). Obdolženka kot predsednica nadzornega sveta ni opravila svojih dolžnosti in direktorju podjetja (sicer svojemu možu) naklepno ni preprečila poslov, škodljivih za podjetje, s čimer mu je omogočila pridobitev protipravne premoženjske koristi. Zaradi teh poslov je bil on obsojen kot storilec kaznivega dejanja zlorabe položaja in zaupanja pri gospodarski dejavnosti (240. člen KZ-1), njeno ravnanje pa so sodišča sledeč obtožbi ovrednotila kot pomoč pri tem kaznivem dejanju.

Čeprav se zakonski opis kaznivega dejanja zlorabe položaja in zaupanja pri gospodarski dejavnosti začenja s splošnim »kdor«, nadaljnji opis dejanja omejuje krog možnih storilcev – kot je bilo omenjeno že pri obravnavi prejšnje zadeve, gre torej za *delictum proprium*. Tako nas opisano dejansko stanje postavlja pred problem sodelovanja dveh oseb pri posebnem kaznivem dejanju, pri čemer imata oba (on kot direktor, ona kot predsednica nadzornega sveta) lastnosti, ki ju kvalificirajo kot možna storilca tega kaznivega dejanja. Okoliščine zadeve razkrivajo, da je imel pri izvedbi dejanja osrednjo vlogo obdolženec, zato so sodišča za storilca štela le njega, obdolženkin prispevek pa so degradirala na raven pomoči. Čeprav ni sporno, da je bila njena vloga v celotnem deliktne dogajanju manjša od njegove, bi jo bilo vendarle ustrežneje šteti za sotorilko. Njeno ravnanje, ki je bilo usklajeno z moževimi deliktne potrebami, je eno izmed izvršitvenih ravnanj zlorabe položaja in zaupanja pri gospodarski dejavnosti: zakonski opis kot storilca opredeljuje tudi tistega, ki pri nadzorstvu gospodarske dejavnosti z namenom pridobitve premoženjske koristi sebi ali komu drugemu *opusti svoje nadzorstvene dolžnosti*. Že po formalnih merilih, ki storilstvo vežejo na izvršitveno ravnanje, gre torej za storilstvo, ne za pomoč; morebitno sklicevanje na to, da so bili sporni posli predvsem v njegovem, ne

¹² H.-H. Jescheck in T. Weigend, nav. delo, str. 652.

pa v njenem interesu, pa bi pomenilo zdrs v danes presežene in z zakonsko ureditvijo nezdržljive subjektivne teorije storilstva.¹³ Tudi sicer je danes v primerjalnem gospodarskem kazenskem pravu uveljavljeno stališče, da člani nadzornih svetov, ki naklepno opustijo potrebni nadzor, lahko odgovarjajo kot storilci (in ne zgolj udeleženci) gospodarskih kaznivih dejanj.¹⁴ Seveda pa je razlike v teži posameznih prispevkov treba upoštevati na ravni izbire in odmere sankcije. Opozoriti velja še, da je obravnavana zadeva nekoliko posebna zato, ker je obdolženec deloval storitveno, obdolženka pa opustitveno, vendar to ni ovira za konstrukcijo sosterilstva, kar bo v nadaljevanju še nadrobneje obravnavano.

Na koncu obravnave sosterilstva pri *delicta propria* ni odveč še enkrat poudariti, da vse povedano velja za prava *delicta propria*. Pri njih z zakonom zahtevana lastnost omejuje krog možnih storilcev in s tem sosterilcev. Pri nepravih *delicta propria* tovrstnih ovir za sosterilstvo seveda ni, mogoče pa je, da bodo sosterilci odgovarjali za različne modalitete kaznivega dejanja (policist in »civilist«, ki nekomu skupaj protipravno odvzame prostost, sta sosterilca, pri čemer pa policist odgovarja za kvalificirano obliko protipravnega odvzema prostosti po drugem odstavku 133. člena KZ-1).¹⁵

3. LASTNOROČNA KAZNIVA DEJANJA

Kot lastnoročna navadno opredeljujemo tista kazniva dejanja, pri katerih je potrebno, da storilec njihovo bit izpolni neposredno, z lastno telesno dejavnostjo. Katera kazniva dejanja so taka, kazenski zakonik ne pove, gre za stvar razlage zakonskih opisov, na podlagi katere kaznivemu dejanju prilepimo označbo »lastnoročni delikt«. Nespornih vsebinskih meril za podelitev te etikete pravni teoriji nikoli ni uspelo vzpostaviti.¹⁶ Bilo pa je pri tem precej inercije: potem ko se je nekega kaznivega dejanja etiketa lastnoročnosti prijel, se ga je navadno tudi precej trdovratno držala (kot paradne primere v literaturi srečujemo denimo krvoskrunstvo, delikte izjavljanja, opitost v prometu, v starejši literaturi pa tudi spolna kazniva dejanja).

Uvodoma je treba opozoriti, da v zvezi s konceptom lastnoročnega kaznivega dejanja v literaturi srečamo več kontroverz. Švicarski pisec Martin Schubarth

¹³ Podrobneje M. Ambrož, nav. delo (2010a), str. 636–638.

¹⁴ P. Novoselec, nav. delo (2009a), str. 30–31.

¹⁵ Analogno velja za udeležbo pri nepravih posebnih kaznivih dejanjih. Podrobneje o tej problematiki, vključno s predstavitvijo nasprotnih stališč, M. Ambrož, nav. delo (2013a), str. III–IV.

¹⁶ Prim. R. D. Herzberg, nav. delo, str. 896.

celo ocenjuje, da pri tej pravni figuri ne gre za nič drugega kot za »odraz čezmerne intelektualne produkcije nemške kazensko pravne dogmatike«. ¹⁷ Sam lastnoročno kaznivo dejanje šteje za izumetničeno konstrukcijo, ki se je lahko uveljavila le v Nemčiji in državah »uvoznicah« njene kazensko pravne doktrine. ¹⁸ V nemškem pravnem prostoru, ki ga avtor tako ostro kritizira, lahko spremljamo trend oženja kroga lastnoročnih deliktov (deloma zaradi dekriminalizacij nekaterih kaznivih dejanj, deloma zaradi drugačnega razumevanja obstoječih inkriminacij), hkrati pa lahko zasledimo tudi vse bolj pretanjene analize problematike lastnoročnosti, ki skušajo dokazati, da lastnoročno kaznivo dejanje nikakor ni enovita kategorija, temveč obstaja več različnih tipov lastnoročnih kaznivih dejanj (kako jih ustrezno sistematizirati, pa je seveda spet sporno). ¹⁹

Ne da bi se spuščal v te polemike, želim opozoriti na glavne praktične razsežnosti ideje o lastnoročnosti. Uvrstitev nekega kaznivega dejanja med lastnoročne delikte ima posledice pri presoji storilstva in udeležbe. Ti delikti niso združljivi s koncepcijo posrednega storilstva, praviloma pa v literaturi srečujemo tudi stališče, da jih ni mogoče izvršiti v sotorilstvu.

Teza, da lastnoročnih kaznivih dejanj ni mogoče izvršiti v sotorilstvu, ni samoumevno pravilna in si zasluži nekaj kritične obravnave. Ker lastnoročni delikt zahteva, da storilec bit inkriminacije izpolni »lastnoročno«, torej neposredno in z lastno telesno dejavnostjo, seveda drži, da pri njem ne more biti sotorilstva, ki bi temeljilo na bistvenem, a ne izvršitvenem prispevku. Ni pa videti načelnega zadržka, da bi o sotorilstvu govorili tedaj, kadar več sodelujočih po skupnem dogovoru in s prispevki, ki so izvršitvena ravnanja, izpolni bit nekega lastnoročnega delikta (dve priči se dogovorita in zavestno ter usklajeno izpovedujeta neresnico). Res pa je, da v teh primerih *ni treba* komplicirati s sotorilstvom. Če vsak od protagonistov sam in v celoti izpolni bit nekega lastnoročnega kaznivega dejanja, potem je pač storilec tega kaznivega dejanja; če denimo dve priči po poprejšnjem dogovoru krivo izpovedujeta, vsaka zase izvršita kaznivo dejanje krive izpovedbe, zato je vprašanje, ali ju lahko poimenujemo »sotorilca«, nepomembno. Z drugimi besedami: tudi pri lastnoročnih deliktih si je sotorilstvo mogoče v omejenem obsegu zamisliti, a zatekanje k tej pravni figuri praktično gledano ni potrebno.

Glede na povedano se zdi, da bi moralo biti vprašanje lastnoročnosti v povezavi s sotorilstvom precej obrobne pomena, še posebno upoštevajoč dejstvo, da se krog kaznivih dejanj, ki jih razgllašamo za lastnoročna, postopno oži.

¹⁷ M. Schubarth, nav. delo, str. 841.

¹⁸ M. Schubarth, nav. delo, str. 840–841.

¹⁹ C. Roxin, nav. delo (2006), str. 410–420; R. D. Herzberg, nav. delo, str. 920–947.

Vendar pa slovenska sodna praksa, tudi novejša, kaže, da se nekateri vplivi ideje o lastnoročnosti ohranjajo.

Da bi te vplive lahko razumeli in kritično ovrednotili, je koristen kratek zgodovinski ekskurz. Na temo lastnoročnosti je bilo najbrž največ črnila prelitega v zvezi s tako imenovanimi *delicta carnis* (nem. *Fleischverbrechen*), ki bi jih lahko poslovenili kot mesene delikte, z nekaj manj ekspresivnosti pa jih lahko imenujemo tudi spolna kazniva dejanja. Ideja je bila, da pri spolnih kaznivih dejanjih le »lastnoročna« izvršitev uresničuje tisto specifično nevrednost dejanja, ki jo inkriminira deliktni opis.²⁰

Zgodovinsko najbolj znane so bile polemike ob znamenitem profesorskem (torej za didaktične namene izmišljenem) primeru *hamburške lastnice bordela*. Fabula tega osupljivo skonstruiranega primera – prvi naj bi ga v razpravo ponudil von Liszt²¹ – gre takole: lastnica bordela pri vodenju poslov eni svojih moških strank priskrbi kot prostitutko žensko, ki je – strankina sestra. O sorodstvenem razmerju ne stranka ne prostitutka ne slutita nič, saj sta bili ob rojstvu ločeni, pač pa zanj ve lastnica bordela. Tako stranka kot prostitutka torej ravnata brez naklepa glede incestuoznega spolnega odnosa, vprašanje pa je, ali je mogoče preganjati vsaj zvodnico kot posredno storilko ali pa so nemara nekaznivi vsi trije. Večinsko mnenje v literaturi je plediralo za nekaznivost zvodnice in odklanjalo konstrukcijo posrednega storilstva, s precej tautološkim argumentom, da je krvoskrunstvo pač lastnoročni delikt, ki ne prenese posrednega sotorilstva.

V teh polemikah se je pogosto premalo pozornosti namenilo razmerju med lastnoročnimi in posebnimi kaznivimi dejanji ter dejstvu, da se ti dve skupini kaznivih dejanj lahko prekrivata (storilci krvoskrunstva morajo biti v ustreznem sorodstvenem razmerju). V bajeslovnem primeru hamburške zvodnice zvodnica ne more biti posredna storilka krvoskrunstva že zato, ker v danih okoliščinah ne more biti storilka, saj ni v ustreznem sorodstvenem razmerju – razprava o lastnoročnosti je v konkretnem primeru pravzaprav odveč.²²

²⁰ Prim. R. D. Herzberg, nav. delo, str. 897. V slovenski literaturi glej zlasti ekskurz o lastnoročnih kaznivih dejanjih v D. Korošec, nav. delo, str. 195–200.

²¹ Navedba v C. Roxin, nav. delo (2003), str. 118.

²² Da bi bil primer sploh uporaben za razpravo, bi mu bilo treba dodati še eno razsežnost, ki bi že izhodiščno ne najbolj vsakdanji primer napravila še bolj grotesken: lastnica bordela bi morala biti hkrati tudi mati prostitutke in njene stranke (ali vsaj enega od njiju). Šele tedaj bi bila namreč po statusu primerna kot storilka, za razpravo pa bi bilo, ali lahko bit krvoskrunstva izpolni le z »lastnoročno« izvršitvijo.

Navedeni primer s krvoskrunstvom kljub veliki odmevnosti za razpravo o lastnoročnosti torej ni najboljši.²³ Veliko bolje je za izhodišče vzeti katero izmed nosilnih spolnih kaznivih dejanj, kakršni sta posilstvo in spolno nasilje. V zgodovini se je tudi pri teh kaznivih dejanjih pojavljala teza o njihovi lastnoročni naravi, v ozadju te teze pa je bila značilna moralno obarvana drža, v skladu s katero je jedro neprava pri teh kaznivih dejanjih v »telesni izvršitvi zavržnega dejanja«.²⁴

Pogled, ki je v spolnih kaznivih dejanjih videl lastnoročne delikte, je bil sprejet tudi v nekdanji jugoslovanski doktrini, čeravno z nekoliko drugačno utemeljitvijo. Znana je denimo Zlataričeva teza, da je posilstvo lastnoročni delikt, ki ga ni mogoče izvršiti v sosterilstvu, kajti »po naravi stvari tujega spolnega odnosa ni mogoče hoteti kot svojega, kot lastnega«.²⁵ Ta teza je problematična zato, ker temelji na danes preseženih *subjektivnih teorijah storilstva*, po katerih je sosterilec lahko le tisti, ki hoče dejanje kot »svoje lastno«.²⁶ Prav tako pa je problematično stališče, da šele lastna, telesna izvršitev spolnega dejanja pomeni uresničitev specifičnega neprava, ki ga inkriminirajo spolni delikti. To stališče vidi v spolnih deliktih predvsem napad na moralo, od tod sklep, da spolno ravnanje dobi ustrezno zavržnost šele, če storilec »moralno sporni akt« izvrši »lastnoročno«. Toda danes spolnih kaznivih dejanj ne razumemo več kot napad na nravnost, temveč v prvi vrsti kot napad na *spolno samoodločbo posameznika*. V pravno dobroto spolne samoodločbe pa je mogoče posegati tako »lastnoročno« kot skupaj še s kom drugim (sosterilstvo), pa tudi z izrabljanjem ravnanj tretje osebe (posredno storilstvo). Zato danes prevladuje sta-

²³ Zgolj kot zanimivost naj omenim še novejši, prav tako nenavaden profesorski konstrukt, v katerega je zajet problem lastnoročnosti. Osebi B, ki goji ekshibicionistična nagnjenja, se A zlaže, da neka dama soglaša s tem, da se B pred njo razgali. To B tudi stori, v dobri veri, da so bile A-jeve navedbe resnične. B torej ravna v »dejanski zmoti v širšem smislu« oziroma v okoliščinah »putativne privolitve«. Ali je glede na povedano A posredni storilec ekshibicionističnega ravnanja? Primer navaja M. Schubarth, nav. delo, str. 843, ki A-jevo posredno storilstvo odločno zagovarja. Primer sicer ni posebno aktualen za naše pravno okolje, ki se na ekshibicionistična ravnanja ne odziva s težkim topništvo kazenskega prava. Prav tako primer ni najbolj življenjski: ekshibicionistično vedenje je usmerjeno v »transgresijo«, zato pravega ekshibicionista mine želja po razkazovanju, kadar »ciljna publika« z razgaljenjem soglaša ali ga celo spodbuja. Zahvalo za zadnjo poanto dolgujem Renati Salecl.

²⁴ Besedna zveza je Welzlova, navajam jo po R. D. Herzberg, nav. delo, str. 929.

²⁵ B. Zlatarič, nav. delo (1956), str. 108. V tej zvezi velja opozoriti na enega novejših judikatov slovenskega Vrhovnega sodišča, ki ubere srednjo pot: omenja sicer »lastnoročnost« posilstva, vendar pa ne izključuje možnosti sosterilstva – glej I Ips 152/2004 z dne 22. decembra 2005.

²⁶ P. Novoselec, nav. delo. (2008), str. 445–447. Kritično o »storilski volji« kot elementu sosterilstva v slovenski literaturi M. Ambrož, nav. delo (2013), str. 290–292.

lišče, da večina spolnih kaznivih dejanj ni lastnoročnih, temveč jih je mogoče izvršiti tako v sotorilstvu kot s posrednim storilstvom.²⁷

Sled ideje o lastnoročnosti spolnih kaznivih dejanj v slovenski sodni praksi vendarle še lahko zaznamo, kar je mogoče ponazoriti z naslednjo zadevo (K 232/1997 – Maribor, I Kp 43/2005 – Maribor, I Ips 256/2007).

Obdolženca A in B sta ponudila prevoz avtoštoparkama. Obdolženec A je med vožnjo z uporabo neposredne fizične sile skušal oškodovanki otipavati, obdolženec B pa kot voznik ni uslišal njunih prošelj, naj ustavi avto. Zaradi energičnega odpora oškodovank je A odnehal. Oba sta bila obsojena na pogojno zaporno kazen, A zaradi dveh kaznivih dejanj poskusa spolnega nasilja (zdaj 171. člen KZ-1), B pa zaradi dveh kaznivih dejanj pomoči pri poskusu spolnega nasilja.

V tej zadevi ni dvoma, da je B s tem, ko kljub pozivom oškodovank ni ustavil vozila, funkcionalno obvladoval deliktno dogajanje oziroma da je bil njegov prispevek v izvršitveni fazi bistven: zaradi premikanja vozila za oškodovanki umik in beg tako rekoč nista bila mogoča. Da je že obtožba v njem videla zgolj pomagača, gre po vsej verjetnosti pripisati sklepanju, da brez sodelovanja pri spolnem ravnanju (na primer zgolj z uporabo sile) ni mogoče biti sotorilec spolnega kaznivega dejanja. Nobeno od sodišč, ki so se ukvarjala s to zadevo, sicer ne omenja, da naj bi se na kaznivo dejanje spolnega nasilja gledalo kot na lastnoročni delikt. Vendar pa je v okoliščini, da sodišča niso problematizirala zgolj pomagaške vloge B-ja, zaznati odzven ideje o lastnoročnosti.

Ključni praktični učinek razpravljanja o lastnoročnosti se zdi spoznanje, da je lastnoročnih kaznivih dejanj manj, kot se je včasih domnevalo. Tako ima odpoved ideji o lastnoročnosti spolnih kaznivih dejanj za posledico možnost, da kot sotorilci (in posredni storilci²⁸) odgovarjajo tudi posamezniki, ki so pri dejanju sodelovali, a osebno niso izvršili spolnih ravnanj. V predstavljeni zadevi bi torej kazalo A-ja in B-ja obravnavati kot sotorilca, čeprav B ni sodeloval pri tistem delu izvršitvenega ravnanja, ki je bil spolno obarvan. To, da je njuna odgovornost sotorilska, pa seveda ne pomeni »uravnilovke« na ravni sankcioniranja, pri katerem ima vsebina posameznih sotorilskih prispevkov odločilno vlogo.

²⁷ C. Roxin, nav. delo (2003), str. 118.

²⁸ Za komentar zadeve iz slovenske sodne prakse, ki odpira vprašanje posrednega storilstva pri spolnem napadu na osebo, mlajšo od petnajst let, glej M. Ambrož, nav. delo (2010b), str. 15–16.

4. OPUSTITVENO SOTORILSTVO

Čeprav so se v slovenski sodni praksi pojavila stališča, da je opustitveno sotorilstvo pojmovno nemogoče,²⁹ je danes v literaturi skoraj nesporno, da je taka pravna konstrukcija smiselna in možna. Seveda pa je v posameznih primerih lahko stvar razprave, ali gre v resnici za opustitveno sotorilstvo ali pa bi bilo nemara ustrezneje govoriti o vzporednem sotorilstvu ali opustitveni pomoči. Izhodiščno je mogoče razlikovati dva položaja: lahko gre za pasivnost vseh sodelujočih, lahko pa dejanje izvrši aktivno delujoči skupaj z opustiteljem. Preden se podamo v vsebinsko razčlenbo teh dveh položajev, še beseda o terminologiji: strogo jezikovno gledano je besedna zveza »opustitveno sotorilstvo« res protislovna (*contradictio in adiecto*), vendar pa jo je glede na ustaljene terminološke konvencije najbolje dopustiti, podobno kot smo storilca opustitvenega kaznivega dejanja pripravljene imenovati »storilec«, čeprav mu očitamo prav to, da *ni* storil tistega, kar bi moral.

4.1. Kombinacija opustitev + opustitev

Kadar gre za pasivnost vseh sodelujočih, je za sotorilstvo seveda potreben skupni dogovor za dejanje.³⁰ Tako ne gre za opustitveno sotorilstvo, kadar več mimoidočih neodvisno drug od drugega ne pomaga ponesrečencu; v tem primeru je vsak izmed njih (vzporedni) opustitveni storilec. Ustalen primer za opustitveno sotorilstvo pa sta oče in mati, med katerima je obstajal dogovor o tem, da novorojenčka z opustitvijo nege in hranjenja prepustita smrti. Pripomniti velja, da konstrukcija sotorilstva v takem primeru nima posebnega praktičnega pomena, saj je vsak od njiju že sam zase opustitveni storilec – tu namreč nimamo dopolnjevanja posameznih prispevkov, kakršno je značilno za storitveno sotorilstvo (na primer eden od sotorilcev zamoti žrtev, drugi pa ji izmakne denar). Z drugimi besedami: v praktičnem pogledu je vseeno, ali očeta in mater v navedenem primeru obravnavamo kot sotorilca ali samostojna storilca.

Glede na navedeno nekateri avtorji zagovarjajo stališče, da je pri pasivnosti vseh sodelujočih edino »pravo« opustitveno sotorilstvo podano v primeru, ko sodelujoči po skupnem dogovoru ne izpolnijo dolžnosti, ki bi jo *lahko izpolnili le vsi skupaj*. Značilni primer je vodstvo podjetja, ki na podlagi kolegijske odločitve nevarnega izdelka ne umakne iz prometa, zaradi česar pride do okvare

²⁹ Višje sodišče v Celju Kp 214/96, izvleček iz sodbe je na voljo v D. Korošec, M. Ambrož, K. Filipčič in V. Jakulin, nav. delo, str. 212.

³⁰ Prim. C. Roxin, nav. delo (2003), str. 681.

zdravja ljudi.³¹ Takšno ozko razumevanje opustitvenega sotorilstva je mogoče zagovarjati, vendar, kot rečeno, praktičnih posledic nima.³²

Iz hrvaške sodne prakse je znana zadeva, v kateri se je nazorno postavilo vprašanje opustitvenega sotorilstva (Kž-206/00-3 – Bjelovar, K-172/99 – Virovitica).³³ Dve učiteljici sta vodili odpravo s 47 učenci tretjega in četrtega razreda osnovne šole v kopališče, ki je obsegalo tri bazene za plavalce in enega za neplavalce; kopališče v tistem času ni imelo organizirane reševalne službe. Učencem sta prepovedali kopanje v bazenih za plavalce. Med obiskom kopališča sta odšli tudi v 140 metrov oddaljeno restavracijo na kavo, v tem času pa je eden od učencev, star 10 let, utonil v bazenu za plavalce. Obsojeni sta bili za povzročitev smrti iz malomarnosti v nepravi opustitvi.

Zadeva je v literaturi praviloma obravnavana v zvezi s problematiko malomarnega sotorilstva, vendar pa hkrati odpira tudi vprašanja opustitvenega sotorilstva. Sodišči, ki sta obravnavali zadevo, sta podlago za opustitveno odgovornost našli v garantnem položaju učiteljic, ki naj bi temeljil na prostovoljno sprejetih obveznostih (vodenje ekskurzije, ki obsega tudi skrb za varnost otrok). Sodišči se pri tem nista opredelili glede vprašanja, ali gre za sotorilstvo ali vzporedno storilstvo. V hrvaški literaturi prevladuje mnenje, da gre za sotorilstvo,³⁴ v prid česar se navaja, da je šlo za kršitev obveznosti, ki jima je bila skupna, poleg tega pa je med njima obstajal tih (konkludenten) dogovor o tem, da obveznost prekršita. V zvezi s tem je mogoče pripomniti, da v dani zadevi ni šlo za položaj, ko bi prevzeto obveznost učiteljici lahko izpolnili le skupaj (samostojna intervencija vsake od njiju bi zadoščala), zato praktično gledano ni usodno, ali učiteljici štejemo za sotorilki ali samostojni (vzporedni) storilki.³⁵ V dani zadevi pa je seveda ključno to, da je bila vsaki od njiju zaupana skrb za otroke obeh razredov. Če bi bila namreč vsaka od njiju odgovorna

³¹ Prim. W. Gropp, nav. delo, str. 376.

³² Opozoriti velja tudi, da v literaturi pogledi glede tega, kdaj gre pri pasivnosti več oseb za sotorilstvo in kdaj za vzporedno storilstvo, precej variirajo. Bačić za merilo jemlje, ali je šlo za kršitev »skupne dolžnosti«, in tako primeroma za sotorilca šteje starša, ki naklepno dopustita, da se otrok utopi (F. Bačić, nav. delo, str. 313). Kljub temu da je reševalna dolžnost skupna, pa ne gre za dolžnost, ki bi jo lahko izpolnila le skupaj (zadoščalo bi, če bi eden od njiju skočil v vodo), zato smiselno enake rezultate daje vzporedno storilstvo. Poudarim naj, da gre v tem primeru predvsem za vprašanje etikete in da dilema torej vsebinsko ni usodna.

³³ Zadevo povzemam po P. Novoselec, nav. delo (2001), str. 669.

³⁴ P. Novoselec, nav. delo (2009), str. 346.

³⁵ Do enakega sklepa pride Bojanić, ki ugotavlja, da je obravnavano zadevo mogoče presojati kot sotorilstvo ali vzporedno storilstvo, pri tem pa sam sotorilstvo šteje za bolj prikladno, saj je bila podana skupna odločitev obdolženk, da otrok ne bosta ves čas nadzorali (I. Bojanić, nav. delo, str. 179).

le za svoj razred, bi za povzročitev smrti iz malomarnosti lahko odgovarjala le tista, iz razreda katere je bil ponesrečeni otrok.

4.2. Kombinacija storitev + opustitev

Nekoliko bolj kompleksni so položaji, pri katerih gre za sodelovanje aktivnih in pasivnih protagonistov. V ponazoritev je mogoče navesti šolski primer očeta in matere, ki se dogovorita, da bosta otroku vzela življenje, pri čemer ga mati zadržuje, oče pa ostane pasiven. Iz novejše nemške sodne prakse pa je denimo znana zadeva, v kateri sta sojetnika (A in B) večkrat skupaj trpinčila tretjega sojetnika, včasih oba aktivno, v nekaterih primerih pa je B sodeloval le opustitveno.³⁶

Ob teh položajih se postavlja vprašanje razmejitve opustitvenega storilstva in opustitvene pomoči. Tradicionalni pristop je v opustitvenem prispevku praviloma videl zgolj pomoč, saj naj bi bilo za storitveni prispevek značilno bistveno boljše obvladovanje dogajanja.³⁷

Problem tega pristopa je, da merilo oblasti nad dejanjem ni prikladno za vrednotenje opustitvenih prispevkov. Oblast nad dejanjem je danes večinsko razumljena kot aktivno sooblikovanje poteka dogodkov, torej pri opustitvah ne pride v poštev.

Uvodoma je bilo tudi že opozorjeno, da je maneuver, s katerim naj bi pri opustitvah oblast nad dejanjem »našli« v storilčevi možnosti preprečiti posledico, nesprejemljiv, saj je možnost preprečiti posledico nujni pogoj, da bi nekdo sploh lahko odgovarjal za nepravo opustitev, torej ne more biti hkrati merilo razvrščanja različnih kvalitativnih opustitvenih prispevkov. Vse to je kazenskopravno doktrino postavilo pred nalogo poiskati primernejše merilo, ki naj pove, kdaj je opustitveni prispevek pomoč in kdaj (so)storilstvo.

Del avtorjev³⁸ se je odzval tako, da se je zatekel v subjektivizem: o tem, ali je opustitveni prispevek storilski ali zgolj pomagaški, naj bi odločala protagonista notranja drža: če je imel opustitelj osebni interes, da posledica nastane, ali pa jo je vsaj »odobraval«, je sosterilec, če pa se je zgolj podrejal volji drugega, je pomagač. Pomisleki zoper opisani subjektivistični pristop so znani – gre za pomisleke, ki so vsebinsko enaki tistim, zaradi katerih se danes subjektivne teorije storilstva nasploh opuščajo: stališče, da posameznik reflektira dejanje na način, kot to od njega pričakuje kazensko pravo, je pogosto zgolj fikcija; posameznikovi psihični procesi neposrednemu sodniškemu spoznanju pogosto

³⁶ BGH 4 StR 488/08, z dne 12. februarja 2009. Za analizo glej V. Haas, nav. delo, str. 392–397.

³⁷ Prim. H.-H. Jescheck in T. Weigend, nav. delo, str. 696.

³⁸ V. novejši literaturi predvsem J. Bauman, U. Weber in W. Mitsch, nav. delo, str. 687.

niso dostopni, zato je treba o njih sklepati posredno, na podlagi objektivnih okoliščin, kar lahko vodi v precejšno poljubnost rezultatov.³⁹ In končno: mar nismo na skrajno spolzkem terenu, če vprašanje storilstva oziroma izpolnjenosti biti kaznivega dejanja vežemo na protagonistova stališča, interese in motive, ki jih zakonsko besedilo ne omenja?

Zaradi opisanih težav, ki jih pri razmejitvi opustitvenega storilstva in opustitvene pomoči prinašajo oblast nad dejanjem na eni strani in subjektivno obarvana merila na drugi strani, danes vse bolj prodira stališče, da je tisti, ki v nasprotju s svojo garantno dolžnostjo posledice ne prepreči, vselej storilec, in ne zgolj pomagač, seveda pa morajo biti poleg garantne dolžnosti izpolnjene tudi vse druge predpostavke za izpolnitev biti kaznivega dejanja na opustitveni način. Osrednja deviza tega stališča je, da je storilstvo *v prvi vrsti izpolnitev biti inkriminacije, zato je tisti, ki izpolni to bit – pa čeprav po merilih nepravih opustitev –, vselej storilec ne glede na to, da je bil ob njem še nekdo, ki je deloval aktivno.*⁴⁰ Po tem stališču sta oče in mati iz navedenega primera sosterilca uboja otroka ne glede na to, kakšni motivi so ju vodili pri dejanju.

Odlika tega stališča je, da je teoretično čisto in ne pušča prostora za poljubno razvrščanje opustitvenih prispevkov med storilske in pomagaške. Ima pa to stališče tudi težavo: vsaj na prvi pogled je strogo do opustiteljev. V primerih, ko hkrati delujeta dve osebi, ena aktivno, druga pasivno, se bo aktivno ravnanje praviloma zdelo »intenzivnejši kriminalni vložek«. Nepravo in krivda sta pri pasivnosti pogosto manjša kot pri aktivnem delovanju: za to, da nekoga potisneš v deročo reko, je treba zbrati več »kriminalne energije« kot za to, da nekoga iz deroče reke ne rešiš. Zato v številnih primerih ne bi bilo pravično, da bi aktivna in pasivna oseba odgovarjali v enakih kaznovalnih okvirih. To ugotovitev upoštevajo primerljivi kazenski zakoniki tako, da predpišejo fakultativno omilitev kazni pri nepravih opustitvenih kaznivih dejanjih (11. člen švicarskega KZ, 13. člen nemškega KZ, 20. člen hrvaškega KZ). Tako je mogoče v teh sistemih opustitvenemu (so)storilcu kazen omiliti in s tem upoštevati morebitno manjšo »kriminalno količino« (torej zmanjšano nepravo in krivdo) opustitvenega prispevka, z drugimi besedami: ti sistemi omogočajo uporabo pomagaških kaznovalnih okvirov za opustitvene sosterilce. Slovenski kazenski zakonik ne predpisuje možnosti omilitve kazni pri nepravih opustitvenih kaznivih dejanjih, iz pravkar povedanih razlogov pa bi bilo *de lege ferenda* priporočljivo, da bi se zakonodajalec za to možnost odločil. Dokler to vprašanje pri nas ni urejeno, pride v poštev določba o omilitvi kazni na podlagi posebnih

³⁹ Podrobneje M. Ambrož, nav. delo (2013), str. 291.

⁴⁰ C. Roxin, nav. delo (2003), str. 671. To stališče v nemški doktrini ni enotno sprejeto in je predmet številnih polemik; dober pregled je na voljo v H.-J. Schwab, nav. delo, str. 63–227.

olajševalnih okoliščin (50. člen KZ-1). Ta rešitev je po svoji naravi izrazito zasilna, vendarle pa omogoča diferenciranje kaznovanih okvirov za storitvene in opustitvene prispevke, kadar se to izkaže za upravičeno.

Čisto na koncu si velja zastaviti še vprašanje, ali stališče, po katerem je tisti, ki na opustitveni način izpolni bit kaznivega dejanja, vselej storilec, pravzaprav zanika možnost obstoja opustitvene pomoči. Ta možnost ni izključena, v resnici pa je polje opustitvene pomoči precej zoženo: podana je lahko le tedaj, ko z opustitvijo biti kaznivega dejanja sploh ni mogoče izpolniti. Tako bi šlo zgolj za opustitveno pomoč v primerih, ko garant ne prepreči izvršitve lastno-ročnega delikta (storilstvo pri teh kaznivih dejanjih namreč zahteva izvršitev z lastno telesno dejavnostjo), nadalje takrat, kadar nima posebne lastnosti, ki jo za storilca zahteva zakon, ali kadar ne izpolnjuje katerega od subjektivnih zakonskih znakov (na primer garant ne prepreči tatvine, vendar sam nima prislusitvenega namena).⁴¹ Zgolj za opustitveno pomoč bi šlo tudi tedaj, kadar je glede na okoliščine garantova dolžnost zgolj to, da prepreči pomoč pri kaznivem dejanju. Ta položaj je v praksi redek, Roxin ga ponazori s primerom očeta, ki v nasprotju s svojo nadzorstveno garantno dolžnostjo ne ukrene nič, da bi sinu preprečil pomoč pri kaznivem dejanju.⁴²

5. MALOMARNO SOTORILSTVO

Vprašanje, ali lahko več oseb, ki skupaj iz malomarnosti izvršijo kaznivo dejanje, obravnavamo kot sotorilce, je v teoriji sporno. Nasprotniki te pravne figure poudarjajo, da je malomarno sotorilstvo nasilna in nenaravna konstrukcija,⁴³ saj sotorilstvo zahteva skupno odločitev za dejanje, ki pa je pri malomarnem ravnanju ne more biti.⁴⁴ Zato predlagajo, da je treba primere, ko več posameznikov skupaj deluje malomarno in s tem izvrši dejanje, presojati kot vzporedno storilstvo. Pri tem ne gre za posebno vrsto storilstva, temveč le za »tehnični izraz«, ki skuša opisati, da je posledica sicer nastala zaradi prispevka več storilcev, vendar pa se ti za njeno povzročitev niso vnaprej dogovorili.

V številnih primerih se je na ta način malomarnemu sotorilstvu res mogoče izogniti. Tako je denimo v znanem šolskem primeru, ko dva delavca skupaj s strehe malomarno zalučata tram, ta pa poškoduje mimoidočega,⁴⁵ mogoče

⁴¹ Prim. C. Roxin, nav. delo (2003), str. 672–673.

⁴² C. Roxin, nav. delo (2003), str. 673.

⁴³ F. Bačić, nav. delo, str. 311.

⁴⁴ Prim. H.-H. Jescheck in T. Weigend, nav. delo, str. 676–677.

⁴⁵ Gre za prastar učbeniški primer, v novejši literaturi ga obravnava J. Renzikowski, nav. delo, str. 289–299.

reči, da sta posledico sicer povzročila skupaj, vendar se za njeno povzročitev nista vnaprej dogovorila, torej sta vzporedna storilca povzročitve smrti iz malomarnosti.

Vendar pa vzporedno storilstvo ni zdravilo za vse primere. Vsakemu izmed vzporednih storilcev je namreč treba dokazati, da je bilo njegovo ravnanje (so)vzrok nastale posledice,⁴⁶ kar pa vselej ni mogoče. To postane jasno, če primer z delavcema prilagodimo tako, da delavca po dogovoru drug za drugim na cesto mečeta opeke in ena od njih poškoduje mimoidočega, nemogoče pa je ugotoviti, kateri od delavcev jo je zalučal. Opisani problem se je razločno pokazal v pogosto citirani zadevi Kotaleče kamenje, o kateri je odločalo švicarsko zvezno sodišče leta 1989 (BGE 13 IV 58)⁴⁷ in je v učbeniški literaturi postala paradni primer za obravnavo malomarnega sosterilstva.⁴⁸

V tej zadevi sta dva moška po poprejšnjem dogovoru z vzpetine zvalila vsak po eno veliko skalo v dolino reke Töss, ne da bi se prepričala, ali to lahko storita brez nevarnosti za druge. Ena od skal je smrtno poškodovala ribiča v dolini, vendar pa ni bilo mogoče ugotoviti, ali je bila to skala, ki jo je zvalil moški A, ali skala, ki jo je zvalil moški B. Če bi ju obravnavali kot vzporedna storilca, bi moralo sodišče oba po načelu *in dubio pro reo* oprostiti, saj je za vsakega od njiju obstajal dvom, ali je bilo prav njegovo ravnanje vzrok nastale posledice (čeprav je bilo nesporno, da je njuno skupno delovanje posledico povzročilo). Švicarsko zvezno sodišče pa ju je štel za sosterilca in ju obsodilo (na pogojni zaporni kazni). Kot argument za to odločitev je navedlo, da sta se skupaj odločila za kršitev pravil skrbnosti, delovala pa sta usklajeno in povezano, zato se posledica lahko vzajemno pripiše obema.

Sodba je v literaturi naletela tako na kritike⁴⁹ kot na odobravanje.⁵⁰ Na splošno pa je mogoče reči, da se danes malomarnemu sosterilstvu vse bolj pritrjuje. Za to govorijo po eni strani praktični razlogi: kot kaže navedena zadeva, so možne kolektivne kršitve pravil skrbnosti s hudimi posledicami, za katere brez malomarnega sosterilstva ne bi odgovarjal nihče.⁵¹ Po drugi strani pa tudi pravnodogmatične težave, ki jih povzroča malomarno sosterilstvo, niso nerešljive. Skupne odločitve za dejanje, ki jo tradicionalno štejemo za pogoj sosterilstva,

⁴⁶ Prim. C. Roxin, nav. delo (2003), str. 96.

⁴⁷ Citirano po S. Trechsel in P. Noll, nav. delo, str. 206.

⁴⁸ Med drugim se zadeva pojavi celo kot otvoritveni eksempel v monografiji *Restriktiver Täterbegriff und fahrlässige Beteiligung* Joachima Renzikowskega.

⁴⁹ S. Trechsel in P. Noll, nav. delo, str. 206.

⁵⁰ K. Seelmann, nav. delo, str. 169; C. Roxin, nav. delo (2003), str. 96–97.

⁵¹ Novejša literatura tu posebej opozarja na problematiko kolegijskega odločanja, glej C. Roxin, nav. delo (2003), str. 97.

pri malomarnem sotorilstvu ne kaže razumeti kot odločitev za izpolnitev zakonskega opisa in povzročitev posledice, temveč zgolj kot skupno odločitev za ravnanje, ki mu manjka skrbnosti.

Malomarno sotorilstvo je združljivo tudi z ureditvijo v slovenskem kazenskem zakoniku, ki za sotorilca določa, da se kaznuje v mejah »svojega naklepa ali malomarnosti« (prvi odstavek 40. člena KZ-1). S tem je zakonik malomarno sotorilstvo predvidel kot možno, njegovo nadrobnejšo opredelitev pa je prepustil teoriji in sodni praksi. Osrednja strukturna razlika med »klasičnim« (torej naklepnim) in malomarnim sotorilstvom je, da oblast nad dejanjem ni primerno merilo za presojo slednjega. Ideja o oblasti nad dejanjem je namreč uporabna le za ciljno, tj. naklepno upravljanje deliktnega dogajanja, malomarno sotorilstvo pa je utemeljeno na drugih merilih, zlasti na kršitvi pravil skrbnosti. Zato pri malomarnem sotorilstvu skupne izvršitve dejanja, ki jo sotorilstvo zahteva, ne kaže razumeti kot skupno obvladovanje deliktnega poteka, temveč kot usklajeno kršitev pravil skrbnosti oziroma dolžnostnega ravnanja, ki je zavezovalo vse protagoniste.⁵²

6. POSKUS PRI SOTORILSTVU

Ker ni nujno, da vsi sotorilci delujejo v istem hipu, je pri sotorilstvu vprašanje začetka poskusa lahko sporno. Kot povsod so tudi tu možni bolj in manj težavni položaji. Tako vprašanje začetka poskusa ni sporno v primerih, ko je že vsak izmed sotorilcev začel uresničevati svoj prispevek. Če A in B skupaj izvršita poskus tatvine tako, da v lekarni A poskrbi za zmedo in prerivanje v vrsti, sotorilka B pa seže v torbico oškodovanke, vendar ji denarnice ne uspe odvzeti, ker jo zasačijo (Okrožno sodišče v Kopru K 325/06, Višje sodišče v Kopru Kp 213/2007), je nesporno, da sta tako A kot B dosegla stadij poskusa. B je namreč že začela jemati tujo stvar, A pa je z odvrčanjem pozornosti oškodovanke svoj sotorilski prispevek prav tako že opravil.

Težavnejši so primeri, ko podvig propade, še preden eden od sotorilcev s svojim prispevkom pride na vrsto. Vzemimo primer, ko si sotorilci A, B in C razdelijo delo pri ugrabitvi tako, da naj bi A in B na cesti prestregla oškodovanca in ga na silo pripeljala v stanovanje C-ja, kjer naj bi ga ta imel zaprtega. A in B oškodovanca sicer prestrežeta, vendar temu med ruvanjem uspe pobegniti. Nesporno je, da sta A in B sotorilca pri poskusu ugrabitve, toda ali je to tudi C, ki naj bi v skladu z dogovorom svoj prispevek opravil v poznejši fazi, do katere pa sploh ni prišlo?

⁵² Primerljiva rešitev je dobila svoj izraz v tretjem odstavku 36. člena hrvaškega KZ, ki velja od 1. januarja 2013.

Po večinskem stališču se poskus začne *za vse sotorilce hkrati* v trenutku, ko prvi izmed njih doseže stadij poskusa (t. i. enotni pristop).⁵³ Ta pristop zane-marja prispevek vsakega posameznika in šteje skupni dogovor kot zadostno podlago, da se poskus vzajemno pripiše vsem, čeprav so v stvarnosti do te faze prišli le nekateri ali pa le eden od sotorilcev. Argument za to stališče je pred-vsem ta, da iz narave sotorilstva izhaja, da se tisto, kar izvrši eden od sotoril-cev in je v mejah dogovorjenega, pripiše vsem drugim sotorilcem.

V nasprotju s pravkar povedanim manjšinsko stališče v literaturi zagovarja, da je treba presojati prispevek vsakega od sodelujočih posebej in za sotoril-ce pri poskusu šteti *le tiste, ki so stadij poskusa dosegli osebno, torej z lastnim ravnanjem* (t. i. individualni pristop).⁵⁴ Ta pristop – ki je po tukaj zastopanem stališču sprejemljivejši – je tesno povezan z idejo o oblasti nad dejanjem in s stališčem, da je sotorilstvo možno le med izvršitvijo delanja (ne pa v času pripravljalnih dejanj). Posameznik, ki svojega prispevka sploh ni mogel ude-janjiti, dejanja tudi ni mogel (so)obvladovati, zato ne more biti sotorilec po-skušenegega dejanja. Z vidika ideje o oblasti nad dejanjem je mogoče reči, da zgolj sodelovanje pri načrtovanju dejanja za sotorilstvo ne zadošča, zato tudi ne more zadoščati za sotorilstvo pri kaznivem dejanju, ki ostane pri poskusu. Tudi če ideje o oblasti nad dejanjem ne sprejemamo, pa je navedeni argument *mutatis mutandis* mogoče uporabiti v povezavi z naukom o poskusu: ker za poskus ne zadošča zgolj dogovor (načrt) o kaznivem dejanju, tudi sodelovanje pri načrtovanju dejanja ne zadošča za poskus kaznivega dejanja v sotorilstvu.

Tukaj zagovarjani individualni pristop je očitno precej restriktivnejši, zato se velja vprašati, ali ustvarja nekazniva polja, ki so kriminalitetnopolitično ne-sprejemljiva. Ali lahko sprejmemo, da v navedenem primeru C ne bo odgovar-jal kot sotorilec poskusa ugrabitve samo zato, ker je bil oškodovanec dovolj spreten, da je pravočasno pobegnil? Zdi se namreč, da je C-jevo izognitev so-sstorilski odgovornosti mogoče pripisati bolj naključju kot pa njegovim zaslu-gam.

Najprej je treba poudariti, da izognitev sotorilski odgovornosti ne izključuje drugih oblik kazenske odgovornosti. C bo še vedno lahko odgovarjal kot (psi-hični) pomagač pri poskusu ugrabitve, morda pa – glede na okoliščine primera – celo kot napeljevalec k ugrabitvi, ki je ostala pri poskusu (subsidiarno prihaja v poštev tudi odgovornost za dogovor za kaznivo dejanje po 295. členu KZ-1). Res je, da je pri navedenih možnostih kazni, s katero lahko računa, praviloma nižja od sotorilske. Prav tako je res, da te »ugodnosti« ne gre pripisati njegovi

⁵³ J. Bauman, U. Weber in W. Mitsch, nav. delo, str. 695; H.-H. Jescheck in T. Weigend, str. 681.

⁵⁴ C. Roxin, nav. delo (2003), str. 429–434.

zaslugi, temveč »naključju«. Toda igri naključja se v kazenskem pravu pogosto ni mogoče v celoti izogniti. Navsezadnje je pogosto od nje odvisno, ali bo dejanje dokončano ali zgolj poskušeno. Kdor bi se dosledno rad odpovedal privilegijem, ki nastanejo zaradi naključij, bi moral zagovarjati, da se poskus vselej kaznuje enako kot dokončano kaznivo dejanje. Še več, včasih je od naključja odvisno celo, ali bo storilcu uspelo preiti od golega naklepa in nekaznivih priprav v fazo kaznivega poskusa, te igre naključja pa v kazenskopravni presoji danes povečini ne problematiziramo. Na podlagi povedanega se torej individualni pristop, ki za poskus sotorilstva zahteva, da sotorilec stadij poskusa doseže osebno, kaže kot dogmatično čistejša in tudi kriminalitetnopolitično sprejemljiva rešitev.

7. SKLEP

Od nekdanj je osrčje kazenskopravne dogmatike zaznamoval naslednji arhetip kaznivih dejanj: splošni, naklepni in storitveni delikt. Malomarnost, opustitve, kazniva dejanja z zoženim krogom možnih storilcev se nam v tej zvezi kažejo kot tujki, ki se ne pustijo prepričljivo ujeti v Prokrustovo posteljo meril, ki so se oblikovala za splošna, naklepna in storitvena kazniva dejanja. Položaj postane še kompleksnejši, če te tujke povežemo s sotorilstvom: okoliščina, da imamo opraviti z več protagonisti, katerih prispevke moramo ovrednotiti, stvari seveda še dodatno zapleta.

Kot je bilo pokazano, je ključna težava v tem, da pri naštetih posebnih oblikah kaznivih dejanj odpovesta osrednji merili sotorilstva: oblast nad dejanjem in bistvenost prispevka. Vprašanje, katera alternativna merila naj ju nadomestijo, je v slovenski pravni literaturi še razmeroma neobdelano, enako pa velja tudi za druge dileme, ki sem jih obravnaval pod skupnim geslom »posebna vprašanja sotorilstva«. V resnici mnoge izmed njih niso preproste: usmeritve, ki jih je mogoče razbrati iz zakonskega besedila in duha, so pogosto skope, torej dopuščajo mnoštvo različnih interpretativnih izletov. To pa vendarle ne pomeni, da »karkoli gre«: med različnimi interpretativnimi izpeljavami je mogoče razlikovati bolj in manj prepričljive. Pričujoči zapis je poskus takega razlikovanja, pri čemer seveda tudi tukaj izpeljane in zagovarjane rešitve ne pretendirajo na status »dokončnih resnic«. Želim pa si, da bi se postopno, skozi nadaljnje brušenje v znanstvenem razpravljanju in sodni uporabi, vse bolj približevale idealoma doktrinarne prepričljivosti in kriminalitetnopolitične smotrnosti.

Literatura

- Matjaž Ambrož: Posredno storilstvo, v: *Pravna praksa*, (2010) 16-17, str. I–VII.
- Matjaž Ambrož: Pojem storilstva v kazenskem pravu, v: *Pravnik*, št. (2010) 9-10, str. 631–649 (citirano kot 2010a).
- Matjaž Ambrož: Vprašanja lastnoročnosti izvršitve, napeljevanja in posrednega storilstva, v: *Pravna praksa*, (2010) 36, str. 15–16 (citirano kot 2010b).
- Matjaž Ambrož: Pomoč in njene meje v kazenskem pravu, v: *Zbornik znanstvenih razprav* (2010), str. 69–92 (citirano kot 2010c).
- Matjaž Ambrož: Sostorilstvo v primežu teoretičnih modelov in praktičnih izvivov, v: *Pravnik*, (2013) 5-6, str. 289–315.
- Matjaž Ambrož: Izjeme od akcesornosti udeležbe (četrty odstavek 41. člena KZ-1), v: *Pravna praksa*, (2013) 31-31, str. I–VI (citirano kot 2013a).
- Matjaž Ambrož: Presoja poskusa, kadar pri kaznivem dejanju sodeluje več oseb, v: Matjaž Ambrož, Katja Filipčič in Aleš Završnik (ur.): *Zbornik za Alenko Šelih*. Inštitut za kriminologijo pri Pravni fakulteti, Pravna fakulteta, Slovenska akademija znanosti in umetnosti, Ljubljana 2013, str. 185–196 (citirano kot 2013b).
- Franjo Bačić: *Krivično pravo – opći dio*. 5. izdaja, Informator, Zagreb 1998.
- Jürgen Baumann, Ulrich Weber in Wolfgang Mitsch: *Strafrecht – Allgemeiner Teil*. Verlag Ernst und Werner Gieseke, Bielefeld 2003.
- Ljubo Bavcon, Alenka Šelih, Damjan Korošec, Matjaž Ambrož in Katja Filipčič: *Kazensko pravo – splošni del*. 6. izdaja, Uradni list Republike Slovenije, Ljubljana 2013.
- Ivan Bele: *Kazenski zakonik s komentarjem – splošni del*. GV Založba, Ljubljana 2001.
- Ivan Bele: Problemi iz okrilja nauka o udeležbi, v: Alenka Šelih (ur.): *Sodobne usmeritve kazenskega materialnega prava*. Inštitut za kriminologijo pri Pravni fakulteti, Ljubljana 2007, str. 235–252.
- Igor Bojanić: *Počiniteljstvo kao vlast nad djelom*. Hrvatsko udruženje za kaznene znanosti i praksu, Zagreb 2003.
- Walter Gropp: *Strafrecht – Allgemeiner Teil*. Springer, Berlin 2005.
- Volker Haas: Die Beteiligung durch Unterlassen, v: *Zeitschrift für Internationale Strafrechtsdogmatik*, (2011) 5, str. 392–397.
- Bernd Heintschel-Heinegg (ur.): *Münchener Kommentar zum Strafgesetzbuch – Band 1*. Beck, München 2003.
- Rolf Dietrich Herzberg: Eigenhändige Delikte, v: *Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft*, 82 (1970) 4, str. 896–947.

- Hinko Jenull: Poskus razlage kaznivega dejanja po 240. členu KZ-1; v: *Pravna praksa*, (2008) 45, str. I–VIII.
- Hans-Heinrich Jescheck in Thomas Weigend: *Lehrbuch des Strafrechts – Allgemeiner Teil*. Duncker & Humblot, Berlin 1996.
- Damjan Korošec: *Spolnost in kazensko pravo*. Uradni list Republike Slovenije, Ljubljana 2008.
- Damjan Korošec, Matjaž Ambrož, Katja Filipčič in Vid Jakulin: *Materialno kazensko pravo: Splošni del, Judikatura slovenskih sodišč*. Uradni list Republike Slovenije, Ljubljana 2011.
- Petar Novoselec: Prouzročenje smrti iz nehaja nečinjenjem [komentar sodne prakse], v: *Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu*, (2001) 1, str. 669–670.
- Petar Novoselec: Supočiniteljstvo, posredno počiniteljstvo i jedinstvo radnje kod silovanja [komentar sodne prakse], v: *Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu*, (2008) 1, str. 445–447.
- Petar Novoselec: Razgraničenje pripremnih radnji i pokušaja, v: *Zbornik pravnog fakulteta Sveučilišta na Rijeci*, 29 (2008) 2, str. 721–758 (citirano kot 2008a).
- Petar Novoselec: *Opći dio kaznenog prava*. Sveučilište u Zagrebu, Zagreb 2009.
- Petar Novoselec: *Uvod u gospodarsko kazneno pravo*. Sveučilište u Zagrebu, Zagreb 2009 (citirano kot 2009a).
- Petar Novoselec: Razgraničenje supočiniteljstva i pomaganja kod razbojništva, v: *Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu*, (2010) 2, str. 961–963.
- Petar Novoselec: Die Rezeption der Tatherrschaftslehre im kroatischen Strafrecht, v: Manfred Heinrich, in drugi: *Strafrecht als Scientia Universalis – Festschrift für Claus Roxin zum 80. Geburtstag*. Walter de Gruyter, Berlin 2011, str. 1643–1657.
- Ingeborg Puppe: *Strafrecht – Allgemeiner Teil im Spiegel der Rechtsprechung*. Nomos, Baden-Baden 2011.
- Constantin Rehaag: *Prinzipien von Täterschaft und Teilnahme in europäischer Rechtstradition*. Max Planck-Institut für ausländisches und internationales Strafrecht, Freiburg 2009.
- Joachim Renzikowski: *Restriktiver Täterbegriff und fahrlässige Beteiligung*. Mohr Siebeck, Tübingen 1997.
- Thomas Rotsch: »Einheitstäterschaft« statt Tatherrschaft. Mohr Siebeck, Tübingen 2009.
- Claus Roxin: *Kriminalpolitik und Strafrechtssystem*. Walter de Gruyter, Berlin 1973.

- Claus Roxin: Strafrecht – Allgemeiner Teil II (Besondere Erscheinungsformen der Straftat). Verlag C. H. Beck, München 2003.
- Claus Roxin: Täterschaft und Tatherrschaft. 8. izdaja. Walter de Gruyter, Berlin 2006.
- Wolfgang Schild: Tatherrschaftslehren. Peter Lang, Frankfurt na Majni 2009.
- Martin Schubarth: Binnenstrafrechtsdogmatik und ihre Grenzen, v: Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft, 110 (1998) 4, str. 827–847.
- Hans-Jörg Schwab: Täterschaft und Teilnahme bei Unterlassungen. Peter Lang, Frankfurt na Majni 1996.
- Kurt Seelmann, Strafrecht – Allgemeiner Teil. Helbin & Lichtenhahn, Basel 2005.
- Zoran Stojanović: Krivično pravo – opšti deo. Pravna knjiga, Beograd 2009.
- Stefan Trechsel, Peter Noll: Schweizerisches Strafrecht – Allgemeiner Teil I. Schulthess Polygraphischer Verlag, Zürich 1998.
- Bogdan Zlatarić: Napomene o saučesništvu u novom krivičnom zakoniku, v: Arhiv za pravne i društvene nauke, 66 (1951) 1, str. 114–135.
- Bogdan Zlatarić: Krivični zakonik u praktičnoj primjeni (1. svezak). Narodne novine, Zagreb 1956.

Pregledni znanstveni članek

UDK: 343.237

AMBROŽ, Matjaž: Posebna vprašanja sotorilstva**Pravnik, Ljubljana 2014, let. 69 (131) št. 7-8**

Največ razprav o sotorilstvu za izhodišče jemlje storitvena in hkrati naklepna kazniva dejanja, pri katerih krog možnih storilcev ni omejen, kakršna so denimo umor, goljufija, tatvina, rop itd. Ti »klasični scenariji« so v literaturi razmeroma bogato obdelani, pri čemer je v evrokontinentalnem pravnem okolju postala zelo vplivna ideja o sotorilstvu kot funkcionalni oblasti nad dejanjem. Vendar pa obstajajo tudi tipi kaznivih dejanj, ki se v okvir tega koncepta ne pustijo ujeti: opustitvena kazniva dejanja, malomarna kazniva dejanja, posebna kazniva dejanja (*delicta propria*) in lastnoročna kazniva dejanja. Naštete skupine kaznivih dejanj zaznamujejo posebnosti, ki zahtevajo precejšnje prilagoditve tudi na področju razumevanja sotorilstva. Članek elaborira posebnosti sotorilstva pri teh kaznivih dejanjih, pri čemer poudarek namenja dilemam, ki so se odprle v novejši slovenski sodni praksi.

Review Article

UDC: 343.237

AMBROŽ, Matjaž: Special Issues of Co-Perpetration**Pravnik, Ljubljana 2014, Vol. 69 (131), Nos. 7-8**

The institution of co-perpetration is mostly discussed within a classical framework of actively committed intentional offences, whereas the scope of possible perpetrators is not limited (*delicta communia*), such as e.g. murder, fraud, theft, robbery etc. These »classical scenarios« are relatively well elaborated in the literature, whereas the idea of co-perpetration as »functional control over the act« (ger. *funktionelle Tatherrschaft*) has become very influential in euro-continental scholarly literature as well as in the case-law. There are, however, other types of offences, which hardly fit into this concept, namely omissive offences, negligent offences, offences, which demand special status of the perpetrator (*delicta propria*) and offences, which have to be committed *manu propria* (ger. *eigenhandige Delikte*). These offences are marked with numerous peculiarities, which demand substantial adaptations of teachings on co-perpetration. The article attempts to reflect the particularities of co-perpetration in cases of these »non-typical« offences, whereas emphasis is given to dilemmas spotted in the recent Slovenian case-law.