

Dr. sc. Matjaž Ambrož*

KRIMINALNA POLITIKA I PRAVNA DOGMATIKA: O GRANICAMA I MOGUĆNOSTIMA SINTEZE**

Pitanje odnosa kriminalne politike i kaznenopravne dogmatike smatra se kontroverznim. Poznati su pogledi koji zagovaraju strogu razdvojenost dviju disciplina, kao i stajališta da kaznenopravnu dogmatiku treba krojiti u skladu s ciljevima kriminalne politike (funkcionalizam). Središnja je teza članka da strogo razdvajanje disciplina nije moguće: autor na primjerima pokazuje da se pod naizgled čistim dogmatskim diskursom često skrivaju kriminalnopolitička razmatranja. Prikrivanje odnosno „dogmatiziranje“ kriminalnopolitičkih stajališta otvara više poteškoća (često djeluje neuvjerljivo, ne dovodi uvijek do socijalno prihvatljivih rješenja i ne rješava problem pravne sigurnosti), zbog čega autor poziva da se o kriminalnopolitičkim dilemama otvoreno govori već kada se radi o pitanju pripisivanja kaznenopravne odgovornosti, a ne tek na razini izbora i odmjeravanja sankcije. Zaključni se dio bavi granicama i zamkama kriminalnopolitičkih razmatranja unutar kaznenopravnog odlučivanja.

Ključne riječi: kriminalna politika, kaznenopravna dogmatika, etika, svrha kažnjavanja, pravna sigurnost, dobrovoljni odustanak

1. UVOD: TEZA O RAZDVOJENOSTI

Godine 1881. Franz von Liszt osnovao je časopis za „cjelokupnu kaznenopravnu znanost“¹, čija je deviza bila uključiti u kazno pravo spoznaje empirijskih znanosti, naročito kriminologije, te kaznenopravnu dogmatiku dopuniti kriminalnopolitičkim razmatranjima. Tako zasnovana sveobuhvatna kaznenopravna znanost bavila bi se, osim pojmovno sistematičnim raščlanjivanjem pretpostavaka kažnjivosti (dogmatika), i empirijski obilježenim pitanjima smislenog tretmana socijalno devijantnih pojava (kriminalna politika)

* Dr. sc. Matjaž Ambrož, redoviti profesor na Pravnom fakultetu Sveučilišta u Ljubljani

** Sa slovenskog jezika preveo dr. sc. Igor Martinović.

¹ U izvorniku: *Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft*. Časopis izlazi i danas i smatra se središnjim njemačkim kaznenopravnim časopisom.

(von Liszt, 1919: 1–2). Unatoč opisanom ujedinjujućem pristupu, von Liszt nije bio integralist u pravom smislu riječi: odnos dogmatike i kriminalne politike shvaćao je antagonistički, videći između njih nepremostiv procjep. Ako je kriminalna politika u službi suzbijanja kriminala, zadaća kaznenog prava (u užem, dogmatsko-tehničkom smislu) mora biti garantno liberalna: ono mora jamčiti jednakost postupanja i osiguravati individualnu slobodu pred arbitrarnim posezanjima države. U tom je smislu von Liszt bio i ostao baštinik pozitivizma – pravne teorije koja nastoji iz pravne sfere izgnati socijalnu i političku dimenziju (Roxin, 1973: 7).

Taj Lisztov pogled na odnos pravne dogmatike i kriminalne politike, prema kojem bi među njima vladala nepomirljiva suprotstavljenost, usvojili su brojni autori i on u značajnoj mjeri obilježava kaznenopravnu misao još i danas. Kaznenopravna dogmatika i kriminalna politika uglavnom su se razvijale kao dvije razdvojene discipline, bez stvarnog dijaloga.² Naravno, u literaturi nije manjkalo povremenih deklaracija o njihovoj uzajamnoj povezanosti, ali su autori koji bi tu „uzajamnu povezanost“ ozbiljno shvatili, preciznije je raščlanjivali i razvijali, bili relativno rijetki. U državama germanskog pravnog kruga dogmatika, tj. sustavna pojmovna raščlamba pretpostavaka kažnjivosti, doživjela je velik procvat. Njezin upliv ni izdaleka nije ostao ograničen na germanski svijet, nego se brzo širio (receptija), a njezine su tvorevine dobile poklonike po cijelom svijetu – za ilustraciju nam je dovoljna grandiozna tvrdnja španjolskog autora Enriquea Gimbernata Ordeiga, koji je zamisao o trodijelnoj strukturi kaznenog djela proglasio ni manje ni više nego „impozantnim konstruktom koji treba smatrati jednim od najvećih dosega ljudske znanosti“ (Ordeig, 2001 u Dubber, 2005: 1051).

Razvoj dogmatike autore je silio na sve finije distinkcije i suptilnije konstrukcije, nove neologizme i bravurozne pojmovne tvorbe, koje su, ne tako rijetko, djelovale strano kako životu, tako i svakodnevnom jeziku. Brojne produbljene rasprave mogle bi se bez grižnje savjesti proglasiti autoreferencijalnim: kreiranima od profesora za profesore.

Stoga se, prije ili kasnije, moralo postaviti pitanje koje je u jezgrovitom obliku izrazio Roxin (1973: 3): nije li filigranski rad dogmatike, koja se bavi najsubtilnijim konceptualnim sitnicama, obilježen raskorakom između akademskog napora i njegova praktičnog učinka?

² Antagonizam između kaznenog prava i empirijskog proučavanja kriminala dobro oslikava Swaaningen (1997: 84–85). Kada raščlanjuje razvoj njemačke kritičke kriminologije, primjećuje da ona i nije bila reakcija na administrativnu kriminologiju (kao u Velikoj Britaniji), nego ponajprije kritički odgovor na kaznenopravnu dogmatiku. S druge strane, kaznenopravni autori često su kriminologe promatrali kao urotnike protiv „čistoće prava“ i sumnjivali ih da žele „dogmatsku deduktivnu logiku obesnažiti empirijom“.

Ne radi se ipak samo o tome da je praktična dodana vrijednost sve finijeg pojmovnog instrumentarija ograničena. Temeljni je problem dublji: ni tako ustrajna raščlamba pojmova ni tako pažljiva logičko-semantička analiza norme često ne mogu dati zadovoljavajuće odgovore na dileme koje donose „slučajevi iz života“.

Navedenu tvrdnju, koja sama za sebe djeluje poprilično labavo, u nastavku ću pokušati potanje raščlaniti pomoću predmeta posuđenog iz pravosudne svakidašnjice. Predmet baš ni u čemu nije poseban ili spektakularan, no unatoč tome – u stvari baš zbog toga – čini se prikladnim za potkrepu poante da dogmatika kao čista pojmovna egzegeza ne može biti dovoljno sredstvo za rješavanje zahtjevnijih slučajeva. Ta spoznaja ni po čemu nije nova: brojni ulomci u literaturi i obrazloženjima sudskih odluka u zadnjoj se instanci pozivaju, kada je riječ o kompleksnijim stvarima, na pravni osjećaj, sudačku procjenu i slično, iako to često ne biva rečeno doslovno, već se zaogrće sintagmama kao što je npr. „cjelovito vrednovanje svih objektivnih i subjektivnih okolnosti slučaja“.

Stoji li teza da dogmatika sama za sebe ne može razriješiti dileme i aporije s kojima se suočava životna stvarnost, treba postaviti pitanje čime ju je moguće dopuniti. Je li s time u vezi od kakve pomoći kriminalna politika? Može li i danas, stoljeće nakon Liszta, izdržati kritičko preispitivanje teza o nepremostivo razdvojenim obalama tih dviju disciplina?

2. ILUSTRACIJA PROBLEMA: JE LI HERMANNA BILO STRAH ILI SRAM?

U predmetu koji ću nešto podrobnije predstaviti njemački Savezni sud (BGH) bavio se sljedećim činjeničnim stanjem (Bundesgerichtshof, 1965: sodba 5 StR 352/55):

Optuženik je na dan počinjenja djela posjetio više ugostiteljskih lokala, u kojima je uživao alkoholna pića. Predvečer, kada se biciklom vraćao kući, naišao je na ženu (radilo se o prodavačici u robnoj kući, koja se nakon posla vraćala kući). Dostigao ju je, odgurnuo i oborio na tlo te ju zgrabio za vrat, prema zaključku suda s ciljem da počini silovanje. Žena ga je prepoznala i rekla: „Hermanne, pusti me!“. Tada je i optuženik nju prepoznao. Bio je zaprepašten i smeten. Rekao je: „Lilo, zar ti?“ Prekinuo je, pomogao joj ustati i nastavio: „Da sam znao..., ne bih to učinio“. Zbog događaja se kajao i više puta rekao da bi se morao sramiti. Tijekom samooptuživanja izrazio je žaljenje nad time što je nabasao upravo na oštećenicu: „Žalim, da! Šteta što si to ti.“ Na to je ponovno zažalio nad djelom i rekao da će si oduzeti život ako ga bude prijavila. Obećala mu je da ga neće prijaviti i uvjerala ga da može nastaviti kupovati u njezinoj samoposluzi.

Opisani slučaj otvara dilemu je li optuženik od svojeg djela dobrovoljno odustao. To bi ga stavilo u povoljniji položaj; vjerojatno svi europski kaznenopravni sustavi počiniteljev dobrovoljni odustanak na ovaj ili onaj način nagrađuju. U Sloveniji zakon propisuje da se „počinitelj koji je dobrovoljno odustao od počinjenja djela može osloboditi kazne“ (čl. 36. KZ-1), gotovo jednaku odredbu o dobrovoljnom odustanku pronalazimo u hrvatskom KZ-u (čl. 35.), a vrlo sličnu i u njemačkom Kaznenom zakoniku, s time da on, za razliku od hrvatskog i slovenskog uređenja, umjesto fakultativnog oslobođenja od kazne propisuje obligatornu nekažnjivost počinitelja (§ 24.).

Odredba o dobrovoljnom odustanku kratka je i jednostavna, ali ostavlja znatan manevarski prostor za teoretiziranje. U tom je pogledu slična većini odredaba općeg dijela, koje su kratke i fluidne, a dopunjuju ih doktrinarna stajališta koja navode kako normu treba razumjeti. U konkretnom je slučaju jasno da je Herman od svoje namjere „odustao“, ali je li to učinio „dobrovoljno“? Istina je da je sam prestao (da ga na to nije prisilila npr. intervencija policije ili prolaznika), no nije li njegov odustanak u nekom smislu ipak bio prisilan (i zato nedobrovoljan) imajući u vidu okolnosti – činjenicu da je za žrtvu izabrao ženu koja ga je prepoznala, zbog čega je mogućnost da će biti otkriven, osuđen i kažnjen postala znatno veća? Je li pri ocjeni dobrovoljnosti od pomoći Hermannovo žaljenje što je naišao upravo na djevojku iz robne kuće i njegova otvorena aluzija da bi djelo inače dovršio?

Ni uobičajena pomagala koja u vezi s ocjenom dobrovoljnosti daje udžbenička literatura ne daju jednoznačna rješenja. Po općeprihvaćenom stajalištu, dobrovoljnost bi postojala jedino ako se „počinitelj vlastitom voljom, a ne pod utjecajem kakvih vanjskih, o njemu neovisnih okolnosti odlučio prekinuti daljnje počinjenje (Bavcon, Šelih, Korošec, Ambrož i Filipičič, 2013: 331). To u literaturi široko prihvaćeno pomagalo često je teško upotrebljivo. U prvom ga dijelu, naime, obilježava kružnost (za dobrovoljnost je potrebno da počinitelj postupa po vlastitoj volji), a u drugom se dijelu poziva na intervenciju vanjskih okolnosti, pri čemu može biti sporno koje bi vanjske okolnosti imale sposobnost determinirati odluke pojedinca (oduzeti im dobrovoljnost), a koje ne. Primjerice, i neočekivano snažan fizički otpor žrtve i njezina blaga molba počinitelju da prestane jesu vanjske i o počinitelju neovisne okolnosti, no po opće usvojenim gledištima one nemaju jednak učinak – u prvom slučaju po vladajućem mišljenju nema dobrovoljnog odustanka, a u drugom ima.

Prema stajalištu njemačkog Saveznog suda u gore navedenoj sudskoj odluci, u tom slučaju sve ovisi o tome je li Hermannovoj odluci da prestane kumovao strah (budući da ga je žrtva prepoznala, osuda i sankcija bili bi vrlo vjerojatni) ili sram (nelagoda u pogledu okolnosti da se pred osobom koja ga poznaje razotkrio kao netko tko je sposoban za nešto tako podlo). U potonjem slučaju dobrovoljnost mu treba priznati, a u protivnom ne.

Zašto bi strah odnosno sram bio ključan? Kakve veze ima sram s dobrovoljnošću, a strah s nedobrovoljnošću? Prema mišljenju Wolfganga Stangla (1980: 266), debata o počiniteljevoj psihi, kojoj pribjegava njemački Savezni sud, prikrivena je kriminalnopolitička debata. U biti bi se, dakle, radilo o kriminalnopolitičkom promišljanju o tome treba li počinitelja kazniti, no prema van ta se odluka prikazuje kao suho utvrđivanje psihičkih činjenica.

S obzirom na to da je njemački Savezni sud raspravom o strahu odnosno sramu hotimično ili nehotice prikrio kriminalnopolitička promišljanja, treba provjeriti nudi li čvršće kriterije pravna doktrina. Ona je razvila brojne pravne „teorije“ o dobrovoljnom odustanku, među kojima su najpoznatije: teorija zlatnog mosta odnosno kriminalnopolitička teorija, teorija milosti odnosno teorija nagrade, teorija krivnje, teorija svrhe kažnjavanja i miješana teorija. Iako se samo jedna od njih zove „kriminalnopolitička“, na mjestu je Hassem-rov (1980: 235) zaključak da su sve redom u svojoj srži kriminalnopolitičke, s obzirom na to da se rukovode socijalnim posljedicama ovakve ili onakve upotrebe norme.

Analiza u biti pokazuje da sve nabrojene teorije u zadnjoj instanci postavljaju pitanje je li sankcioniranje počinitelja potrebno odnosno smisleno, iako to pitanje pojmovno drugačije predstavljaju: nekažnjivost služi kao motiv počinitelju da se, možda još pravodobno, predomisli (teorija zlatnog mosta); počiniteljevu gestu treba honorirati milošću odnosno nagradom (teorija nagrade); treba smatrati da počinitelj odustankom smanjuje svoju krivnju na razinu koja više ne opravdava sankcije (teorija krivnje); s obzirom na počiniteljev odustanak nema više potrebe za specijalnom i generalnom prevencijom, kao ni za odmazdom (teorija svrhe kažnjavanja).

I „pravne teorije“ o dobrovoljnom odustanku u svojoj su biti kriminalnopolitičke, samo što to ne kažu naglas. Prema van pokušavaju ostati više ili manje vjerne uvodno predstavljenom idealu razdvojenosti dogmatike i kriminalne politike, po kojem bavljenje socijalnim posljedicama upotrebe norme mora ostati izvan temeljne aritmetike pripisivanja odgovornosti. U vezi s time, pronicljivo se pokazuje tvrdnja Baratte (1980: 124) da kaznenopravna dogmatika obavlja funkciju „poznanstvenjenja“ (*Verwissenschaftlichung*) kriminalne politike.

Problematika dobrovoljnog odustanka (inače poprilično rubno pitanje u svakodnevnoj sudskoj praksi) nije, naravno, jedini slučaj u kojem se kriminalnopolitičke ocjene maskiranju u pitanja pravne dogmatike. Prisjetimo se kod nas uvelike etabliranog razlikovanja između počinitelja i sudionika na temelju kriterija „počiniteljske volje“ (pitanja je li protagonist djelo „htio kao svoje“ ili „kao tuđe“). Kriterij se oslanja na nešto čega u životnoj stvarnosti ili uopće nema ili je sučevoj spoznaji krajnje nedostupno. Zato je taj kriterij upravo idealan za „racionalizaciju“ intuitivnih kriminalnopolitičkih ocjena: prvo

nam osjećaj kaže zaslužuje li počinitelj višu ili nižu kaznu, pa na temelju toga „pronazimo“ počiniteljsku volju ili je ne pronazimo, pri čemu je dojam egzaktnosti moguće potkrijepiti korištenjem prominentnih sintagmi kao što su *cum animo auctoris* ili *cum animo socii* (Ambrož, 2014: 78-80). Analogno vrijedi za „teoriju normativne kombinacije“, koju za razlikovanje počinitelja i sudionika povremeno koristi njemačko pravosuđe. Njezin „holistički pristup“, tj. brojna mjerila koja stoje jedna pored drugih, više su negacija teorije negoli teorija: ona presuditelju daju koncesiju da se odluči prema svojem kriminalno-političkom osjećaju, nudeći mu pritom brojno pojmovno oruđe kojim odluku može prikazati kao strogo znanstvenu (stupanj interesa za uspjeh pothvata, opseg sudjelovanja u djelu, vlast nad djelom ili barem volja imati takvu vlast itd.).

Postavlja se pitanje odakle tolika nelagoda pred kriminalnopolitičkim promišljanjima da ih na verbalnoj razini treba pomesti pod tepih.

3. RAZLOZI ODBIJANJA KRIMINALNOPOLITIČKIH PROMIŠLJANJA

Nalazimo se, dakle, pred pitanjem čemu toliki otpor pred kriminalnopolitičkim promišljanjima da ih judikatura i pravna teorija često presvlače u koncepte koji s kriminalnom politikom naizgled nemaju ništa zajedničkoga.

Najočitiji, makar vjerojatno ne i jedini razlog jest strah pred arbitrarnošću, do koje bi moglo doći ako bismo dopustili da se pripisivanje odgovornosti usmjerava naprosto pozivanjem na socijalne ciljeve. Poznato je da su vrijednosne predodžbe ljudi o tome kakvi bi trebali biti pojedinac i društvo uvelike različite. Kada bismo dopustili pozivanje na njih, to bi mogao biti težak udarac pravnoj sigurnosti.

Briga za pravnu sigurnost legitiman je cilj, no presvlačenje socijalnih promišljanja u jezik dogmatike očito je neprimjereno sredstvo za njegovo dosezanje. Prisjetimo se ponovno slučaja „Je li Hermanna bilo strah ili sram?“. Njemački Savezni sud nije se želio upustiti u nezahvalnu i fluidnu raspravu o tome bi li kažnjavanje Hermanna bilo opravdano i što bi se njime postiglo, nego je temeljem presude proglasio matematički čvrstu binarnost po kojoj sram implicira dobrovoljnost (i time nekažnjivost), a strah ne. No je li tim manevrom pravna sigurnost išta dobila?

Baš ništa. Nadasve je već dvojbena je li iz kompleksne palete osjećaja koji pojedinca prate u konfliktnim i emocionalno napetim situacijama moguće jasno izolirati strah i sram. Čak i kada bi to bilo moguće, isključuju li se, doista, međusobno ta čuvstva? (Vjerojatno ne.) Čak i kada bi se isključivala, daju li ona cjelokupnom događaju tako snažan biljeg da ih se može jasno prepoznati i tretirati kao jedine motive odustanka? (Vjerojatno ne.)

Navedeno upućuje na to da pravosuđe u praksi strah odnosno sram ne „utvrđuje“, nego ih pripisuje. Pripisuje ih pak vrlo vjerojatno na temelju kriminalnopolitičkih promišljanja, tj. sučevih predodžbi o tome koji bi bio najsmisleniji rasplet cjelokupnog predmeta – i eto nas ponovno na istom mjestu. Ukratko: prikrivanje kriminalnopolitičkih razmišljanja, pa i ako je znalački provedeno, ne izdvaja ta razmišljanja iz sučeva horizonta.

Čak i ako ostavimo po strani spoznajne poteškoće vezane za utvrđivanje čuvstvenih stanja počinitelja *tempore criminis*, na mjestu je suštinsko pitanje zašto bi upravo strah i sram predstavljali ključ za ocjenu dobrovoljnosti odustantka. Zašto bi strah determinirao (tj. oduzeo autonomiju odlukama počinitelja), a sram ne bi? Naposlijetku, s približno jednakom uvjerljivošću mogla bi se dopustiti i obrnuta spekulacija da počinitelj strah uvijek može svladati (i odlučiti se riskirati), dok sram, ako je dovoljno snažan, čovjeka može potpuno paralizirati. Općenito govoreći, svesti pojam dobrovoljnosti na samo jedan empirijski indikator (strah/sram) nije životno.³

Ukratko, i u idealnom slučaju, kada bi „dogmatiziranje“ kriminalnopolitičkih promišljanja moglo osigurati predvidivost odlučivanja i pravnu sigurnost, to ne bi nužno osiguravalo sadržajno uvjerljiva, socijalno prihvatljiva ili, ambicioznije rečeno, pravedna rješenja. Plaćati predvidivost sudskog odlučivanja odricanjem od životnosti visoka je cijena!

Sve to dovodi do zaključka da zatvaranje očiju pred sveobuhvatnošću socijalnopolitičkog u kaznenom pravu ne rješava probleme, nego ih stvara. Nije li stoga bolje da se ta dimenzija pripusti u kaznenopravni diskurs, u nadi da će otvoren, racionalan dijalog o socijalnim svrhama, skupa s ustavnim jamstvima, spriječiti nesigurnost, samovolju i druge zamke koje povezujemo s odlučivanjem na temelju vrijednosno-političkih polazišta?

4. SINTEZA KRIMINALNE POLITIKE I PRAVNE DOGMATIKE (FUNKCIONALIZAM)

Zamisao po kojoj bi kaznenopravna tvrdava u većem ili manjem opsegu trebala otvoriti vrata kriminalnopolitičkim argumentima nipošto nije nova. Prema suzdržanijoj varijanti, kriminalna bi politika trebala stupiti na scenu tu i tamo odnosno „po potrebi“, tek kao korektiv dogmatskih rješenja koja djeluju

³ S time u vezi, Hassemer (1980: 246) upozorava da se „dobrovoljnost“ odustanka i ne može u cijelosti svesti na empirijske indikatore (kao što su npr. strah, jeza, šok, panika, razočaranje u pogledu vrijednosti plijena) jer sadrži i neodjeljivu normativnu sastavnicu. Parafraziram li autora, pojam dobrovoljnosti u praksi nije „ontološki pojam“, nego je ponajprije konvencionalna oznaka za sučevu vrijednosnu ocjenu smislenosti kaznenog odgovora na počiniteljevo ponašanje.

previše strogo, neživotno i nepravedno. Kao primjer je moguće navesti tzv. socijalno-etička ograničenja prava na nužnu obranu. Ona su brojna, a među najmanje spornima jest npr. sljedeće: napada li te dijete, a napad ne možeš odbiti drugačije osim tako da ga tjelesno ozlijediš, radije se skloni. Opisano ograničenje korigira tradicionalne dogmatske postulate o tome „da pravo nikad nije dužno pokleknuti pred nepravom“ odnosno da „protupravno napadnuti nikad nije dužan bježati“. Za nj, kao i za ostala socijalno-etička ograničenja prava na nužnu obranu, značajno je da ih nije moguće izvesti na temelju dogmatske pojmovne dedukcije niti ih diktira logička nužda, nego tek socijalnopolitički argument da je katkad bolje osigurati tjelesni integritet onog koji protupravno napada negoli zaštititi pravni poredak pod svaku cijenu. Sličnih povremenih kriminalnopolitičkih korekcija „čiste“ dogmatike moglo bi se još pronaći (npr. socijalna adekvatnost, koncept dopuštenog rizika). Neke od njih toliko su se udomaćile u dogmatici da već zaboravljamo na njihov kriminalnopolitički pedigree.

Takvo stihijsko pripuštanje kriminalne politike u kaznenopravno odlučivanje ne zadovoljava sve. Prema ambicioznijoj varijanti, kriminalna politika trebala bi imati stalno mjesto unutar kaznenopravnog sustava, pa čak i suoblikovati i usmjeravati dogmatske koncepte. To je ideju prvi razvio Roxin (1973) u svojem programskom djelu *Kriminalna politika i kaznenopravni sustav* (u izvorniku *Kriminalpolitik und Strafrechtssystem*, 1970; dopunjeno izdanje 1973), u kojem pledira za „sistemsko jedinstvo kriminalne politike i kaznenog prava“ (Roxin 1973: 11). Autorova središnja deviza jest da kriminalnopolitička promišljanja treba ugraditi u sustav kaznenog prava, ali ne nauštrb pravne sigurnosti, nego treba nastojati postići sintezu kriminalnopolitičke probitačnosti i pravne sigurnosti, baš kao što se ni pravna i socijalna država ne suprotstavlja, nego „tvore dijalektičko jedinstvo“ (Roxin, 1973: 10).

Tim idejnim postavkama Roxin otvara vrata „funkcionalizmu“ u kaznenopravnoj dogmatici, koji na početku nije predstavljao ništa drugo nego skroman poziv da kaznenopravna doktrina započne poštovati svrhe odnosno funkcije kažnjavanja i kaznenog prava uopće.

Taj se poziv danas ne čini naročito revolucionarnim, ali je njegovo značenje u povijesnom kontekstu veliko. Funkcionalističko razmišljanje znači velik preokret u „metodi“ kaznenopravne znanosti. U njemačkoj kaznenopravnoj znanosti čak ni u razdoblju nakon Drugog svjetskog rata nisu bile rijetke visokoparne „ontološke“ i „fenomenološke“ tvrdnje, koje su govorile ni manje ni više nego o *prirodi* kaznenog djela i kazne (Dubber, 2005: 1961). Paradni je primjer finalizam, koji je izgradio cjelovit sistem kaznene odgovornosti pomoću promatranja „ontološke strukture radnje“ i šire „stvarnologičke strukture“ (*sachlogische Strukturen*), koje su iznad svake pravne regulative. Ukratko, za finaliste pojam kaznenog djela nikako nije bio nešto tako trivijalno kao što bi

bila promjenjiva konvencija ili ljudski konstrukt, već nešto puno veće, što nam razotkriva ontologija i njezine „stvarnologičke strukture“. U usporedbi s tim znanstvenim opskurantizmom pojava funkcionalizma čini se pravim osvježanjem (ostavimo zasad njegove zamke po strani). Prije svega, čini se životnijim i manje pretencioznim da kaznenopravnu dogmatiku usmjeravaju smisleni i uhvatljivi socijalnopolitički ciljevi negoli da se ona napaja iz nejasnih ontoloških struktura.

Dakako, funkcionalizam nam je simpatičan samo dotle dok se ravna po „pravim“ socijalnopolitičkim ciljevima. I time smo u središtu njegovih poteškoća. Ne samo što su socijalnopolitički ciljevi neopipljivi (problem pravne sigurnosti) nego mogu biti i krajnje nazadni ili autoritarni.

Nelagoda pred mogućnošću da kaznenopravnu dogmatiku dirigira socijalna politika zasigurno je i veća u pravnim okruženjima koja imaju iskustava sa sustavnom zloupotrebom prava. Vjerojatno najčešće navođen slučaj s time u vezi jesu zamisli kaznenopravne doktrine u eri nacionalsocijalizma: raščlanjenu kaznenopravnu dogmatiku nadomjestalo se „promatranjem biti životnih fenomena“, „cjelovitim vrednovanjem djela i počinitelja“ i odlukama utemeljenim na „zdravim shvaćanjima naroda“ (Marxen, 1975: 214–227; Ambrož, 2007: 16).

Povijesno nam pamćenje stoga nalaže da budemo sumnjičavi kad netko započne propagirati ideju da bi kazneno pravo trebala usmjeravati ovakva ili onakva politika. Ipak, gore navedeni primjer kojim smo nastojali oslikati opasnosti miješanja socijalne politike u kazneno pravo nije najbolji. Radi se o ekstremnom primjeru, koji je nadasve jeftino argumentacijsko sredstvo koje upozoravanjem na mogućnost najdrastičnijih posljedica guši daljnju debatu i inovaciju (kao što je, primjerice, svaku debatu o legalizaciji eutanazije odmah moguće kompromitirati upozoravajućim pozivanjem na nacističke programe eutanazije).

Izbjegimo zato ekstremne primjere i postavimo si pitanje o možebitnim zamkama funkcionalizma u okviru „modernih ustavnih uređenja“, tj. onih koja su demokratska i koja ujedno postavljaju određene granice „zdravim shvaćanjima naroda“ u kaznenom pravu. Kao svaka ideja ili program, i funkcionalizam ima različite stupnjeve i načine provedbe. U suštini se temelji na apelu da kaznenopravna doktrina pri razvijanju svojih koncepata poštuje i, ponajprije, svrhe kažnjavanja. Ali, koje svrhe?

Danas je moderno naglašavati preventivnu funkciju kaznenog prava, govoriti o kaznenom pravu kao „sredstvu za zaštitu pravnih dobara“. U prvi plan deklariranih ciljeva stupa, dakle, prevencija, i to ne bilo kakva prevencija: brutalna ideja o prouzrokovanju zla počinitelju kao upozorenju drugima (negativna generalna prevencija) u zalasku je, a na njezino mjesto stupa navodno civiliziranija pozitivna generalna prevencija, koja zagovara kažnjavanje kao poruku da pravni poredak funkcionira, tj. kao potvrdu povjerenja u normu.

Kako da kaznenopravna doktrina pri izgradnji svojih koncepata poštuje ciljeve pozitivne generalne prevencije? Je li to uopće moguće? Primjer autora koji se te zadaće vrlo ozbiljno prihvaća jest Günther Jakobs, kojeg bez zadržke možemo smatrati funkcionalistom *par excellence*. To je najvidljivije kod njegova razumijevanja krivnje, koju čini ovisnom o potrebi za generalnom prevencijom (potreba za „stabilizacijom povjerenja u pravni poredak, koje je deliktno ponašanje uzdrimalo“) (Jakobs, 1976: 31). Jednostavnije rečeno, kazna više nije uvjetovana počiniteljevom krivnjom, nego je krivnja uvjetovana društvenom potrebom za stabilizacijom pravnih normi; čovjek je kriv zato što postoji društvena potreba da bude kažnjen. Time su, kako jezgrovito zaključuje Novoselec (1985: 84), stvari postavljene naopačke: krivnja više nije sud o počinitelju, neko sud o potrebama nekog društva, a počinitelj je degradiran na razinu običnog sredstva za servisiranje društvenih potreba. Funkcionalizam te vrste izaziva strah jer opravdava sve povijesne oblike odgovornosti pod uvjetom da su jačali društvenu koheziju i povjerenje u pravni poredak. Prihvatimo li ga, bilo bi se npr. besmisleno zgražati nad progonom vještica s obzirom na to da su u danom povijesnom trenutku oni bili sukladni društvenoj klimi i vjerojatno doprinosili učvršćivanju povjerenja u pravni poredak (Novoselec, 1985: 85).

Ne iznenađuje da tako radikalno postavljen funkcionalizam nije šire prodro u kaznenopravnu misao. Stoga više pozornosti zaslužuje Roxin, koji je u svojim funkcionalističkim promišljanjima umjereniji (naglašavanje dijalektičke ravnoteže između probitačnosti i pravne sigurnosti). Prije svega valja provjeriti kakve je osigurače moguće ponuditi pred time da kaznenopravnu dogmatiku ne usmjerava bila kakva kriminalna politika (nazadnjačka, autoritarna, naglašeno represivna itd.), nego „baš ona prava“. Roxin (2003: 431) se s time u vezi poziva na ustavom ustanovljena ljudska prava i slobode: njihovo poštovanje i učinkovito ostvarivanje mora biti obvezujuće za svaku kaznenopravnu dogmatiku koja koristi kriminalnopolitičke argumente.

Vezanost za ustav i njime ustanovljena ljudska prava i slobode nije sporna, no upitno je daje li to dovoljne smjernice za izbor „pravih“ kriminalnopolitičkih polazišta. Većina ustava ovog svijeta šuti o već tako elementarnim kriminalnopolitičkim pitanjima kao što je pitanje svrhe kažnjavanja. Dakako, ne treba sumnjati u to da bi netko smjelim tumačenjem iz ustava mogao izvesti ovu ili onu svrhu kažnjavanja ili pronaći odgovor na još koje sporno kriminalnopolitičko pitanje, ali to nas opet odvodi u carstvo arbitrarnosti. Drugim riječima, očekivanje da ćemo iz ustavnog teksta iscijediti jasne kriminalnopolitičke smjernice, kojima bismo potom elegantno riješili sporna pitanja kaznenopravne dogmatike, vjerojatno je pretjerano.

Ipak, za Roxina ustav nije jedini branik pred arbitrarnošću kriminalnopolitičkih polazišta. Autor, nadalje, naglašava da primjenjivač prava nije slobodan

u svojim kriminalnopolitičkim razmišljanjima, nego mora slijediti ciljeve koje „je moguće razabrati iz pravnog poretka, u prvom redu iz kaznenog zakonika“ (Roxin, 2003: 429). Kaznenopravna znanost mora tako prepoznati i „do detalja konkretizirati kriminalnopolitičke odluke koje se u zakon, naravno, mogu ugraditi samo kao vrlo uopćene smjernice“ (Roxin, 2003: 431-432). Kaznenopravni dogmatičar jest po autorovu mišljenju „kriminalnopolitički izvršni pomoćnik zakonodavca, koji mora razvijati njegove temeljne ideje i načela [...]. Zakonu vjeran i kreativan kriminalnopolitičko-dogmatski rad stoga jedan drugoga nipošto ne isključuju“ (Roxin, 2003: 431-432).

Gornji primjer stvara dojam da je s nešto napora i kreativnosti moguće dosegnuti „najbolje od obaju svjetova“: vezanošću za zakon ostvarujemo pravnu sigurnost, a ujedno je kreativnošću i pronicljivom analizom tog zakona moguće prepoznati kriminalnopolitička načela koja daju odgovore na pitanja koje slovo zakona samo za sebe ne može dati. S time da bi pritom bilo najbolje da to nisu bilo koja kriminalnopolitička načela, koja bi vodila u arbitrarnost, nego ona koja su skrivena u njedrima zakona – na taj se način omogućava kreativno, a ujedno i zakonu vjerno odlučivanje.

Nemoguće je othrvati se dojmu da je ova slika idealizirana, odnosno da ju je autor stvorio prvenstveno s programskom tendencijom, u nastojanju da elegantno pomiri jedan od središnjih antagonizama kaznenog prava. Tu idealiziranu sliku demantira već letimičan pogled na suvremene zakonodavne procese. On nam otkriva da zakonodavac razmjerno rijetko djeluje kao „prosvijećeni“ zakonodavac, koji bi se pri zakonskim posezanjima čvrsto držao svojeg dovršenog kriminalnopolitičkog programa, koji bi zatim promišljeno usadio u duh norme. Upravo suprotno, društvena stvarnost novijih izmjena kaznenog zakonodavstva pokazuje da su one – ne samo kod nas – u pravilu donesene u nekom obliku žurbe, pa čak i u panici: kada treba „implementirati“ međunarodnu obvezu, kada treba ugasiti bijes javnog mnijenja, kada se treba odlučnije suprotstaviti ovom ili onom obliku kriminala itd. Drugim riječima, zakonodavac koji na dosljedan i promišljen način ugrađuje kriminalnopolitička promišljanja u kaznenopravne norme prije predstavlja fikciju negoli stvarnost.

Čak i ako ostavimo po strani rastrzanost suvremenog kaznenog zakonodavstva i zagledamo se u onaj njegov središnji dio koji ostaje više ili manje nepromijenjen tijekom desetljeća, iz pojedinačnih će odredaba često biti teško izdvojiti zakonodavčev kriminalnopolitički *credo*, kojim bi bilo moguće jednoznačno riješiti sporno pitanje. Kao primjer možemo uzeti već više puta spomenutu odredbu o dobrovoljnom odustanku, koja je tijekom vremena stabilna i koju u usporedivim izvedbama možemo susresti u većini europskih kaznenopravnih sustava. Kod nje je zakonodavčev kriminalnopolitički motiv barem ugrubo jasan: pokazati popustljivost prema počinitelju koji se pravodobno predomisli (pri pitanju *zašto* se takvu počinitelju nudi ruka, stvari se,

kao što smo vidjeli, već kompliciraju). No i unatoč tome što nam je zakonodav-
čev kriminalnopolitički stav barem ugrubo poznat, ne možemo se složiti glede
toga kako riješiti relativno jednostavan slučaj, kao što je predmet Hermann,
nego se počinjemo zaplirati u beskonačne rasprave o tome je li Hermanna
bilo strah ili sram. Na kraju će punitivno raspoloženi presuđivač zaključiti da
Hermannov odustanak nije bio dobrovoljan (i u tom će smjeru navesti opširne
razloge), dok će „permisivac“, naprotiv, biti uvjeren da ne postoje okolnosti
koje bi Hermannovoj radnji oduzele dobrovoljnost (i u prilog tome će navesti
jednako opširne razloge).

5. KRIMINALNA POLITIKA I ETIKA

Fluidnost rezultata do kojih katkad dovode kriminalnopolitička promišlja-
nja može dovesti do odbijanja ideje o kriminalnoj politici kao usmjeriteljici
dogmatike. U hrvatskom pravnom prostoru tom se pitanju posvetio Martino-
vić (2014: 195), koji zaključuje da „kriminalna politika nije kadra samostalno
ostvariti složene zadatke koje su pred nju postavili zagovornici funkcionaliza-
cije kaznenog prava“ i dodaje: „Želimo li nadići hermeneutičku zatvorenost
kaznenopravne dogmatike i stvoriti sustav koji će imati snažnije metajuridičko
pokriće, u središtu pažnje treba biti etika, a ne kriminalna politika.“

Pred nama je, dakle, ideja da dogmatika svoj sadržajni oslonac umjesto u
kriminalnoj politici treba potražiti u etici. No problem je sljedeći: u kojoj etici?
Kao ni kriminalna politika, ni etika nije jedna jedina. Kao primjer možemo
uzeti poznatu etičku dilemu o tome kako odgovoriti na nasilje: postoji „muška“
etika, koja tvrdi da se nasilniku treba odlučno suprotstaviti, postoji gandijev-
sko-tolstojevska etika nenasilnog otpora nasilju, a postoji i biblijska etika, koja
poziva da nasilniku treba okrenuti i drugi obraz.

Čak i kada bismo se uspjeli složiti o tome koje je etika „prava“, to ne bi
jamčilo suglasje o tome kako je upotrijebiti u pojedinom životnom slučaju. S
time u vezi Walker (1991: 133) zaključuje: „Etička načela nisu posebno učin-
kovita bez pravila koja nam govore kako ih upotrijebiti u praksi, a čak i ako
takva pravila postoje, postoji mogućnost da odu u krivom smjeru.“ Ukratko,
pokušaj da se kaznenopravna dogmatika napoji u svijetu etike ne dovodi nužno
do jedinstvenih rezultata: naposljetku, iz svakodnevnog su iskustva poznate
situacije u kojima se protagonisti zauzimaju za vrlo različita rješenja nekog
društvenog problema, iako se svi istodobno, bez iznimke, pozivaju na etiku.

Ovime ne želim umanjiti značenje etičkih argumenata za kazneno pravo,
no moramo imati u vidu da oni – kao i kriminalnopolitički – mogu biti vrlo
savitljivi. Istina je, međutim, da je kaznenopravni diskurs, kada se zatekne na
polju etike, obično relativno krut i neinventivan: najčešće smo suočeni s općim

mjestom koje nas upozorava na Kantovu misao o čovjeku kao cilju, a ne sredstvu. Takva su upozorenja korisna utoliko što na metaforički način poručuju da kalkulacijama o društvenoj koristi (a kriminalna politika nije ništa drugo nego oblik kalkulacije o društvenoj koristi) treba odrediti granice. Ne treba ih, međutim, razumjeti doslovno jer svako kažnjavanje iskorištava patnju kažnjena za ostvarivanje drugih koristi. To vrijedi i za tzv. apsolutne teorije kažnjavanja, s time da se one umjesto na zemaljske ciljeve, kao što je sprečavanje kriminala, pozivaju na uzvišenije svrhe (ponovna uspostava pravnog poretka, „negacija negacije“, pravednost itd.).

Drugim riječima, instrumentalizacija pojedinca za postizanje određenih koristi (realnih ili metafizičkih) svojstvena je svakom kažnjavanju. Odstraniti je bez drastične promjene kaznenog prava nije moguće (odstranimo li instrumentalizaciju kažnjena, ukinuli smo kazneno pravo), ali se treba zalagati za njezino ograničavanje. To je postulat koji bez zadržske možemo smjestiti u etičku pozadinu iz koje se napaja dogmatika.

S time u vezi, spomen zaslužuje etički princip koji možemo nazvati načelom ograničenja prouzročena boli. Najeksplicitnije ga je izrazio Christie (1981) u djelu *Limits to Pain*. Autor polazi od premise da treba „nastojati smanjiti bol koju uzrokuje čovjek“ (Christie, 1981: 5), a njegov središnji *credo* glasi (Christie, 1986: 11): „U dvojbi ne nanosi bol. Nanesi onoliko malo boli koliko je moguće.“ Christiejevi (1981, 1986) apeli sami po sebi nisu ništa novo; u kaznenom su pravu skriveni pod općim načelom poznatim kao *ultima ratio* odnosno načelo ograničenja represije. Tim generalizacijama Christie (1981: 15), međutim, zamjera da skrivaju pravu prirodu stvari: udžbenici kaznenog prava puni su suptilnih distinkcija i neutralizirajućih riječi, ali iz njih su nestale rasprave o boli i patnji. Njegova je poanta, stoga, da bi neposrednijim imenovanjem lakše shvatili stvarnu narav kaznenog prava.⁴

Christiejev (1986) etički postulat da treba izbjegavati zadavanje nepotrebne boli na načelnoj je razini gotovo nesporan: teško da možemo zamisliti autora koji bi pledirao da ljude treba podvrći suvišnoj, besmislenoj patnji. No u praksi bi bilo teško upotrijebiti to načelo jer bi nastao spor o pitanju (ne)potrebnosti patnje. Poznato je da postoji više načina kojima je moguće zadavanje boli prikazati kao neizbježno (jer tako zahtijeva pravednost, žrtve kaznenih djela, reafirmacija pravnog poretka ili sprečavanje najtežih kaznenih djela). Iskustvo pokazuje da ljudi imaju vrlo različite intuicije o tome kada je nanošenje boli nužno, što je moguće ponovno oslikati slučajem Hermannova dobrovoljnog

⁴ S time je povezan i Christiejev (1981) prijedlog da kazneno pravo treba preimenovati u pravo boli jer je sredstvo kojim ono operira zadavanje boli. Autor, međutim, uviđa da su mogućnosti za uspjeh njegova prijedloga male: ako ništa drugo, profesorima kaznenog prava ne bi se sviđalo to što bi postali profesori „prava boli“ (Christie, 1981: 16).

odustanka, u kojem je pitanje treba li Hermannu nanijeti bol izazvalo opširne kontroverze. Na koncu je, stoga, moguće reći da jednoznačnost rezultata u takvim slučajevima nije moguće očekivati ni od „čiste“ dogmatike ni od dogmatike koja se oslanja na kriminalnu politiku ili pak etiku.

6. ZAKLJUČAK

Socijalna i, s njome, kriminalna politika jest nešto što iz kaznenog prava nije moguće izrezati, pa makar postojala i snažna želja za time. To vrijedi čak i za stari belingovski pogled na kazneno pravo, u kojem se sve okreće oko pojmova kao što su „krivnja“ i „zaslužena kazna“ („klasična škola“). Razlog je poprilično jednostavan: odgovor na pitanje kakva bi to bila „zaslužena kazna“ nije moguće pronaći u zvijezdama metafizičkog pojma krivnje, nego je ono rezultat trenutnih i promjenjivih socijalnopsiholoških ocjena (Roxin, 1977: 466).

Prema tome, socijalna i kriminalna politika dio su kaznenopravnog odlučivanja; možda nam se to ne sviđa ili nas je toga strah, ali „dogmatiziranjem“ kriminalnopolitičkih argumenata to ne možemo promijeniti. Kamufiranjem kriminalnopolitičkog vrednovanja pravna sigurnost u pravilu neće biti na dobitku, a čak i kada bi nam to pošlo za rukom, cijena cijelog tog manevra mogla bi biti visoka (socijalna neprihvatljivost rezultata).

Stoga ćemo manje štete napraviti ako kriminalnopolitička promišljanja pri pripisivanju kaznene odgovornosti ne prikrivamo, nego o njima otvoreno govorimo.⁵ Pritom je, naravno, jasno da načelo zakonitosti ne može pogaziti ni najsnažnija potreba ovakve ili onakve socijalne politike. Ipak, okviri koje zadaju ustav i zakon često nisu naročito tijesni i određeni, zbog čega je u pojedinim slučajevima presuđivaču na volju prepušten razmjerno velik manevarski prostor, koji povremeno obuhvaća i „sve ili ništa“ (osuda ili oslobođenje od krivnje odnosno kazne). Unutar tog manevarskog prostora dolaze do izražaja kriminalnopolitička promišljanja, u prvom redu pitanje svrhe kažnjavanja i smislenosti kažnjavanja u pojedinom slučaju. Istina je, doduše, da je to u velikoj mjeri ideološko pitanje, ali je istina i da ono ne isključuje racionalan diskurs i mogućnost argumentiranog uvjeravanja.

U tom je smislu, dakle, i u polje dogmatike preporučljivo unijeti promišljanje o svrsi kažnjavanja. Dogmatičar koji se ne pita o svrhama kažnjavanja

⁵ Poteškoću izaziva i različitost diskursa: kriminalna politika koristi jezik svrha i ciljeva, u kojem su moguće nijanse, međustanja, postupni prijelazi, dok kazneno pravo obilježavaju dihotomije, oštra razgraničenja tipa kriv je/nije kriv, dobrovoljno/nedobrovoljno, ostvaruje zakonska obilježja/ne ostvaruje zakonska obilježja. Takvo kaznenopravno „sve ili ništa“ sili nas na simplicistički pogled na čovjeka i njegova djela (Christie, 1986: 96). Izlaz iz te binarnosti u pravilu je moguć samo na razini izbora i odmjeravanja sankcije.

sličan je svećeniku koji provodi svoje obrede ne pitajući se čemu su oni ustvari namijenjeni.⁶ Ipak, u očekivanjima treba ostati realan. Za razliku od Roxinova pomalo zanesenog programa, koji ne vidi posebne teškoće u usađivanju pitanja svrhe kažnjavanja u kaznenopravnu dogmatiku, treba imati u vidu ograničenja takva pothvata. Ne radi se samo o predstavljenim opasnostima u koje vodi radikalna funkcionalizacija kaznenopravne dogmatike („kriv si zato što postoji društvena potreba da te kaznimo“), nego o tome da će određenih poteškoća nužno imati svaka dogmatika koja upotrebu svojih instituta čini ovisnim o preventivnim razmišljanjima. Upozorit ću samo na najočitiije: potrebu za generalnom prevencijom teško je izmjeriti, a ako bi se to i moglo, ostalo bi otvoreno pitanje što učiniti s dobivenim rezultatom. Jednom riječju, kaznenopravna dogmatika bez svrha kažnjavanja ne može, a kad ih napokon počne uvažavati, to izaziva nove poteškoće. Riječ je o aporiji koju funkcionalisti dosad nisu uspjeli riješiti na zadovoljavajući način.

Presjeći tu aporiju zadaća je za budućnost. S time u vezi, dopustit ću si uporabu fraze koja je približno jednako otrcana koliko i pompozna: zadaća za budućnost o kojoj govorim zahtijevat će ne samo pronalazak boljeg kaznenog prava od današnjeg nego i pronalazak nečega što je bolje od kaznenog prava.

LITERATURA

1. Ambrož, M. (2007). *Kaznivo dejanje in njegove vrednostne prvine*. Ljubljana: Inštitut za kriminologijo pri Pravni fakulteti.
2. Ambrož, M. (2014). *Storilstvo in udeležba v kazenskem pravu*. Ljubljana: GV Založba.
3. Ambrož, M. (2016). Namen kaznovanja: pozitivna generalna prevencija. *Revija za kriminalistiko in kriminologijo*, 67(1), 5–15.
4. Baratta, A. (1980). Strafrechtsdogmatik und Kriminologie. *Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft*, 92(1), 107–142.
5. Bavcon, L., Šelih, A., Korošec, D., Ambrož M. in Filipčič, K. (2013). *Kazensko pravo: splošni del*. Ljubljana: Uradni list Republike Slovenije.
6. Christie, N. (1981). *Limits to pain*. Oxford: Martin Robertson.
7. Christie, N. (1986). Images of man in modern penal law. *Contemporary Crises*, 10(1), 95–106.
8. Dubber, M. D. (2005). The promise of German criminal law: A science of crime and punishment. *German Law Journal* 6(7), 1049–1071.
9. Hassemer, W. (1974). *Strafrechtsdogmatik und Kriminalpolitik*. Reinbek: Rowohlt.
10. Hassemer, W. (1980). Die Freiwilligkeit beim Rücktritt vom Versuch: Zu Alltagstheorien und Dispositionsbegriffen in der Strafrechtsdogmatik. V K. Lüderssen in F. Sack (ur.),

⁶ Usporedbu dugujem Walkeru (1991: 6), koji ju je upotrijebio u širem kontekstu i njome adresirao zaposlenike u pravosudnom sustavu. Sličnih usporedbi u literaturi ne manjka; navedimo još Hassemerovu (1974: 60), prema kojoj je kaznenopravna dogmatika, ako je razdvojena od kriminalne politike, nalik igri u pješčaniku.

- Vom Nutzen und Nachteil der Sozialwissenschaften für das Strafrecht* (str. 229–258). Frankfurt am Main: Suhrkamp.
11. Jakobs, G. (1976). *Schuld und Prävention*. Tübingen: Mohr.
 12. Martinović, I. (2014). *Institut namjere u kaznenopravnoj teoriji i sudskoj praksi*. Rijeka: Pravni fakultet Sveučilišta u Rijeci.
 13. Marxen, K. (1975). *Der Kampf gegen das liberale Strafrecht: Eine Studie zum Antiliberalismus in der Strafrechtswissenschaft der zwanziger und dreißiger Jahre*. Berlin: Duncker & Humblot.
 14. Novoselec, P. (1985). *Temeljni aktualni problem krivnje u krivičnom pravu* (Doktorska disertacija). Zagreb: Sveučilište u Zagrebu.
 15. Roxin, C. (1973). *Kriminalpolitik und Strafrechtssystem*. Berlin: Walter de Gruyter.
 16. Roxin, C. (1977). Strafzumessung im Lichte der Strafzwecke. V H. Walder (ur.), *Lebendiges Strafrecht – Festgabe für Hans Schultz* (str. 463–481). Bern: Stämpfli.
 17. Roxin, C. (2003). Normativismus, Kriminalpolitik und Empirie in der Strafrechtsdogmatik. V D. Dolling (ur.), *Jus humanum: Grundlagen des Rechts und Strafrechts. Festschrift für Ernst-Joachim Lampe* (str. 423–438). Berlin: Duncker & Humblot.
 18. Stangl, W. (1980). Scham oder Frucht und die Freiwilligkeit des Rücktritts vom Versuch: Soziologische Überlegungen zur Rechtsdogmatik. V K. Lüderssen in F. Sack (ur.), *Vom Nutzen und Nachteil der Sozialwissenschaften für das Strafrecht* (str. 259–282). Frankfurt am Main: Suhrkamp.
 19. Swaaningen, R. (1997). *Critical criminology: Visions from Europe*. London: Sage.
 20. von Liszt, F. (1919). *Lehrbuch des deutschen Strafrechts*. Berlin: de Gruyter.
 21. Walker, N. (1991). *Why punish?* Oxford: Oxford University Press.
 22. Walker, N. (1995). Reductivism and deterrence. V A. Duff in D. Garland (ur.), *Reader on punishment* (str. 210–217). New York: Oxford University Press.

Summary

CRIMINAL POLICY AND CRIMINAL LAW DOCTRINE: ON POSSIBILITIES AND LIMITS OF SYNTHESIS

The relationship between the criminal policy and criminal law doctrine (“criminal dogmatics”) is considered to be controversial. There are opinions that advocate a strict division of both disciplines, as well as beliefs that criminal law doctrine should be tailored to the goals of criminal policy (functionalism). The main hypothesis of this paper is that the strict division of the disciplines is essentially impossible; the author demonstrates through a case-by-case analysis how supposedly value-free doctrinal discourse often conceals assumptions of criminal policy. Since hiding or “dogmatizing” policy assumptions causes several problems (it often appears unconvincing, it may lead to socially unacceptable solutions and it does not aid legal security), the author advocates open dialogue on issues of criminal policy already at the stage of attributing criminal responsibility, and not only when it comes to sentencing. In conclusion, he addresses the limits and traps of criminal policy reasoning within criminal-law decision making.

Keywords: criminal policy, criminal law doctrine, ethics, aim of punishment, legal security, abandonment of the attempt.