

DAVID ORMEROD, KARL LAIRD  
*Smith and Hogan's Criminal Law*

14th edition, Oxford University Press, Oxford, 2015, 1316 str.

Nakon tačno pola veka od pojavljivanja u stručnoj literaturi (1965. god.), ove godine je objavljeno najnovije izdanje jednog od najboljih udžbenika materijalnog krivičnog prava Engleske i Velsa, koje već u naslovu podseća na prvobitne autore (John Smith i Brian Hogan), a koje dostojno nastavlja dugu tradiciju izuzetnog kvaliteta zbog koje se ovaj rad (čiji se odlomci povremeno citiraju u sudnicama) smatra „Svetim pismom u krivičnopravnoj literaturi“. Iako ovakva konstatacija na prvi pogled zvuči pretenciozno, ona je donekle opravdana, jer u engleskoj literaturi ne postoji monografija koja pruža obuhvatniji prikaz i analizu sudske prakse, zakonskih rešenja, kao i teorijskih stavova vezanih za pitanja kako iz Opšteg, tako i iz Posebnog dela krivičnog prava.

Za razliku od prethodna tri izdanja, i ovo je poput onog od pre 50 godina, rezultat zajedničkog rada dvojice autora. Dosadašnjem piscu ovog dela David-u Ormerod-u pridružio se Karl Laird. David Ormerod je član Komisije za pravo za Englesku i Vels (*Law Commission for England and Wales*) i profesor je krivičnog prava na *University College London* (između ostalog je i barister [*barrister*], kao i urednik uglednog časopisa *Criminal Law Review*), dok je Karl Laird predavač na *St Edmund Hall, Oxford*.

U ovom, 14. izdanju, materija je za razliku od prethodnog izdanja obogaćena analizom najnovijih odluka Vrhovnog suda (*Supreme Court*), koji je u svojoj nadležnosti najvišeg suda u Ujedinjenom Kraljevstvu Velike Britanije i Severne Irske zamenio ranije tradicionalnu ulogu Doma lordova (*House of Lords*), kao i Apelacionog suda (*Court*

*of Appeal*); osim toga, razmotreni su i novi propisi, kao i izveštaji Komisije za pravo (nezavisnog tela koje ima za cilj da sumira pravila važećeg prava u određenoj oblasti, kao i da zakonodavcu predloži njihovo poboljšanje).

Knjiga *Smith and Hogan's Criminal Law* sadrži dve velike celine: Prvi deo (str. 1–554), pod naslovom *General Principles* posvećen je Opštem delu krivičnog prava, i Drugi deo (str. 555–1288), koji obuhvata obimnu materiju Posebnog dela, a koji je naslovljen *Particular Crimes*. Radi lakšeg snalaženja, na početku su date liste relevantnih zakona i slučajeva iz prakse, uz bliže odrednice u kom delu rada se mogu pronaći. Na kraju je sadržana bibliografija, kao i bogat indeks pojmova.

U okviru 1. poglavlja (*Defining crime*) okvirno su razmotrena uvodna pitanja koja se odnose na osnovnu (zaštitnu) funkciju krivičnog prava i određivanje opšte definicije krivičnog dela, kao javnopravnog prestupa koji povlači moralnu osudu. Zatim je pažnja usmerena ka osnovnim izvorima engleskog krivičnog prava (*Sources of criminal law*). Za razliku od zemalja kontinentalne Evrope, gde se zakon smatra osnovnim i jedinim neposrednim izvorom krivičnog prava, izvori ove grane prava u Engleskoj su brojni i zakon (*statute*) je samo jedan od njih. Značajan deo engleskog krivičnog prava, naročito kada je reč o institutima Opšteg dela, sadržan je u sudski stvorenom „opštem pravu“ (*common law*), pravu koje je nastalo spontano u dugotrajnom postupku sudskog odlučivanja i koje je docnijom zakonodavnom aktivnošću lagano izgubilo primat, ali

i dalje predstavlja važan deo pozitivnog krivičnog prava Engleske, jer se ova pravila primenjuju na mnoga područja iz Opšteg dela (oblici krivice su određeni pravilima *common law*-a; isto važi i za osnove isključenja krivičnog dela itd.), ali *common law* pravila igraju značajnu ulogu i u sferi sistema inkriminacija, s obzirom na to da su pojmovi nekih od najvažnijih krivičnih dela određeni odlukama sudova (npr. ubistvo). Pretežni deo engleskog krivičnog prava danas je sadržan u brojnim zakonima, koji se pre svega odnose na materiju Posebnog dela, jer su u odsustvu kodifikacije krivičnog prava (iako je još 1989. god. od strane Komisije za pravo predložen Nacrt Krivičnog zakonika [*Draft Criminal Code*], on nije usvojen) opisi mnogih krivičnih dela sadržani u pojedinačnim zakonima kojima se predviđaju krivična dela protiv tačno određenog grupnog zaštitnog objekta. Ukazano je i na značaj koje pravo Evropske unije ima na unutrašnje englesko pravo (jednako važi i za Vels, jer ova zemlja i Engleska dele isti pravni sistem), kao i na Zakon o ljudskim pravima (*Human Rights Act*), kojim je Evropska konvencija za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda postala izvor prava u Engleskoj i Velsu.

Sledeće poglavlje (*Procedure and sentencing*) predstavlja mali uvod u osnovne odlike sudskog krivičnog postupka u engleskom pravosuđu. S tim u vezi ukazano je na podelu delikata u engleskom krivičnom pravu, jer nadležnost suda, kao i način vođenja postupka zavisi od toga o kojoj kategoriji delikata je reč. Ranije uobičajena klasifikacija delikata na: *felonies* (ozbiljna, teška krivična dela) i  *misdemeanours* (lakši delikti koji stepenom nepravda uglavnom odgovaraju evrokontinentalnom pojmu prekršaja) napuštena je u drugoj polovini 20. veka (tako da se za svaki oblik kažnjivog ponašanja u krivičnom pravu koristi isti izraz – *offence [crime]*), i stvorena je deoba koja se u suštini poklapa sa pređašnjom, ali se čini isključivo iz procesnih razloga. Za najveći broj najlakših delikata predviđen je sumarni postupak pred magistratima, mesnim sudovima (*Magistrates' courts*) gde se postupak odvija

bez prisustva porote (ali uz značajno prisustvo laičkog elementa, jer sudija ne mora biti pravnik), dok je za najteža dela predviđen složeniji postupak pred Sudom krunice (*Crown court*) uz obavezno učešće porote koja odlučuje o pitanju krivice, s tim što neka dela (pre svega ona kod kojih se nepravo u svom materijalnom vidu može ispoljiti u širokom rasponu) mogu biti predmet postupka pred obe vrste sudova (*offences triable either way*). Mrežu krivičnih sudova, osim Apelacionog suda, koji predstavlja žalbeni sud, odnedavno zaokružuje kao najviši u sudskoj hijerarhiji Vrhovni sud.

U 4. poglavlju rada (*The elements of a crime: actus reus*) obrađena je materija objektivnog elementa u pojmu krivičnog dela (*actus reus*). Za razliku od evrokontinentalnog učenja o nepravu, koje temeljno i sistematski razmatra sve objektivne elemente u strukturi opšteg pojma krivičnog dela (radnja, predviđenost u zakonu, protivpravnost), anglosaksonska teorija *actus reus* određuje tako da on pre podseća na evrokontinentalni pojam bića krivičnog dela. *Actus reus* se sastoji iz: voljne ljudske radnje, pratećih okolnosti i posledice (naravno ovaj poslednji element ne postoji kod svih dela, već samo kod materijalnih delikata, što je i u anglosaksonskoj teoriji nesporno, te se jasno razlikuje kategorija delatnosnih [*conduct crimes*] od posledičnih krivičnih dela [*result crimes*]). Razlikovanje ovih elemenata objektivnog supstrata krivičnog dela je važno, jer anglosaksonsko krivično pravo uglavnom polazi od toga da u odnosu na svaki zaseban element *actus reus*-a važi drugačiji i njemu odgovarajući oblik krivice. Uprkos tome, učenje o *actus reus*-u se suštinski poklapa sa shvatanjem objektivnog elementa krivičnog dela evrokontinentalne krivičnopravne misli, iako se posebno ne izdvaja promišljanje o protivpravnosti kao opštem uslovu kažnjivosti u krivičnom pravu. Pojedina pitanja u ovoj materiji su, nasuprot generalno pojednostavljenoj anglosaksonskoj doktrini, temeljno razmotrena i skoro da su na nivou koji je dostignut u zemljama kontinentalne Evrope (naročito ona koja

se odnose na pitanja uzročnosti i krivičnih dela nečinjenja).

Prema opštem pravilu *common law*-a pojam krivičnog dela predstavlja funkcionalno jedinstvo dva elementa: objektivnog (*actus reus*) i subjektivnog (*mens rea*). Iako je ovo bipartitno shvatanje nešto drugačije od evrokontinentalnog trostepeno (ili četvorostepeno) postavljenog pojma krivičnog dela, i ono je zasnovano na istoj ideji – *krivično delo je skrivljeno nepravo*. 5. poglavlje rada (*The elements of a crime: mens rea*) je posvećeno upravo problematici subjektivnog elementa krivičnog dela u engleskom pravu. Pojam krivice u anglosaksonskom krivičnom pravu ne odlikuje ista struktura konstitutivnih elemenata, kao što je to slučaj u evrokontinentalnom krivičnom pravu, jer se gotovo čitavo učenje o krivici pojednostavljeno svodi na učenje o konkretnim oblicima krivice. U nauci zemalja kontinentalne Evrope umišljaj i nehat se pojavljuju samo kao neophodni, ali ne i dovoljni delovi u ukupnoj sadržini pojma krivice, jer se osim njih zahteva i postojanje uračunljivosti, kao i svesti o protivpravnosti. Anglosaksonska teorija o subjektivnom elementu krivičnog dela uglavnom počiva na psihološkim elementima, jer se normativna sadržina ne smatra relevantnim građivnim elementom. Čitavo učenje o krivici je utopljeno u učenju o oblicima krivice koji su pojmovno izgrađeni uz oslonac na intelektualnu komponentu, tj. naglasak je na elementu svesti učinioca o (mogućim) obeležjima krivičnog dela. Kao najčešće forme krivice u engleskom krivičnom pravu pojavljuju se umišljaj (*intent*), bezobzirnost (*recklessness*), znanje (*knowledge*) i nehat (*negligence*). Osnovnu specifičnost predstavlja pojam bezobzirnosti, za koji se može reći da u grubim crtama obuhvata sadržinu evrokontinentalnih pojmova eventualnog umišljaja i svesnog nehata, dok se nehat uglavnom posmatra kao nesvesno kršenje obaveze brižljivog ponašanja.

U 6. poglavlju (*Crimes of strict liability*) razmotrena je materija jedne specifične kategorije delikata, kod kojih se u odnosu na deo neprava ne zahteva utvrđivanje subjek-

tivnog elementa, pa se u tom smislu govori o tzv. striktnoj (strogoj) odgovornosti, pošto se delimično odstupa od pravila *nullum crimen sine culpa*. Iako je ova forma odgovornosti u načelu najviše u primeni u krugu lakših delikata, poznati su slučajevi da se ona primenjuje i u odnosu na neka teška krivična dela (npr. kod težeg oblika silovanja, kada je kvalifikatorna okolnost uzrast pasivnog subjekta).

Zajedničko ostvarenje krivičnog dela od strane više lica (saučesništvo) predmet je sledećeg poglavlja (*Parties to crime*). Englesko krivično pravo polazeći od restriktivnog pojma izvršilaštva pravi razliku između izvršioca i saučesnika. Pojam izvršioca postoji u formi neposrednog izvršioca (*the principal offender*), posrednog izvršioca koji se koristi „nevinim agentom“ (*innocent agent*) i saizvršioca (*joint principal offenders*). Forme saučesništva nisu precizno pojmovno odvojene, ali ih u suštini čine različite forme podstrekavanja i pomaganja (*aiding, abetting, counselling, procuring*). Osim objektivne pretpostavke odgovornosti, posebno su obrađena i pitanja subjektivnih uslova odgovornosti saučesnika za krivično delo, eksces izvršioca i dobrovoljno sprečavanje izvršenja krivičnog dela od strane saučesnika. U nastavku (9. poglavlje) razmotrena je i odgovornost za pomoć učiniocu nakon izvršenog krivičnog dela (*Assistance after the offence*), što ne predstavlja formu saučesništva, već je pitanje koje je regulisano zasebnim inkriminacijama.

Odgovornost pravnog lica za krivična dela, kao i oblici odgovornosti za tuđe protivpravno ponašanje predmet su 10. poglavlja rada (*Corporate and vicarious liability*). Iako je u početku odredba koja je zahtevala lično prisustvo okrivljenog lica pred sudom predstavljala prepreku za uspostavljanje odgovornosti pravnih lica za krivična dela, kasnijim razvojem je uz pomoć interpretativnog pravila da pojam lica obuhvata i korporacije omogućeno da i pravno lice odgovara za krivično delo. Taj je razvoj u Engleskoj došao do izražaja pre nego u većini evropskih zemalja, najpre samo za delikte u

odnosu na koje se primenjuje tzv. stroga odgovornost (*strict liability*), da bi se zatim, uz pomoć teorije o identifikaciji (prema kojoj se radnje upravljačkih struktura u pravnom licu pripisuju pravnom licu, tj. smatraju se radnjama samog pravnog lica) odgovornost proširila i na *mens rea* delikte (čak i na nehatno usmrćenje drugoga). Vikarijska odgovornost predstavlja odgovornost za tuđe protivpravno ponašanje, koja je omogućena primenom određenih principa (*the delegation principle, the 'attributed act' principle*), a uglavnom postoji kao odgovornost poslodavca za delo svog zaposlenog.

U nastavku rada obrađena su pitanja koja se odnose na osnove isključenja krivice (*Mental conditions, intoxication and mistake*). Anglosaksonska krivično pravo doduše ne poznaje suptilno izgrađeno učenje o osnovima isključenja protivpravnosti i krivice, iako se pravi razlika između osnova koji opravdavaju učiniočevo ponašanje (*justification*) i onih koji ga samo izvinjavaju (*excuse*), već se svi osnovi koji predstavljaju prepreku osuđujućoj presudi tretiraju kao odbrana (*defence*), tj. prigovor u krivičnom postupku. U 11. poglavlju analiziran je najpre institut neuračunljivosti (*insanity*), koji se zasniva na sudskim putem stvorenim pravilima još iz daleke 1843. god. i koji predstavlja jedini izuzetak od *common law* pravila da je teret dokaza krivice učinioaca na tužilačkoj strani, jer odbrana treba da učini verovatnim neispravnost psihičkog aparata učinioaca u vreme izvršenja dela, zbog koga je on izgubio slobodu izbora između prava i neprava. Zatim je pažnja poklonjena pitanju odgovornosti učinioaca koji se dovede u stanje intoksikacije (*intoxication*) u kome ostvaruje obeležja nekog krivičnog dela. Tu se pravi razlika između nevoljne intoksikacije (*involuntary intoxication*) i voljne intoksikacije (*voluntary intoxication*). U prvom slučaju, učinilac je bez svoje krivice doveden u stanje intoksikacije, pa ako usled takvog stanja nije imao odgovarajući oblik krivice u odnosu na učinjeno delo, rezultat je isključenje njegove odgovornosti. U drugom slučaju, pitanje odgovornosti zavisi o kom krivič-

nom delu se radi. U tom kontekstu, teorija je stvorila razliku između dve vrste delikata: *basic intent offences* i *specific intent offences*. Samo kada se radi o prvoj kategoriji krivičnih dela u obzir dolazi isključenje odgovornosti. Konačno, ovo poglavlje se završava razmatranjem pojma i značaja zablude (*mistake*) u krivičnom pravu. I anglosaksonska krivično pravo pravi razliku između stvarne (*mistake of fact*) i pravne zablude (*mistake of law*). Dok stvarna zabluda, bilo da se radi o stvarnoj zabludi o biću krivičnog dela (tj. njegovim konkretnim konstitutivnim elementima) ili o činjenicama od kojih zavisi postojanje nekog osnovu opravdanja, može isključiti postojanje krivice, anglosaksonska krivično pravo čvrsto počiva na krutom pravilu da pravna zabluda (čak ni neotklonjiva) ne predstavlja osnov izvinjenja (jer se svest o protivpravnosti u skladu sa čisto psihološkim teorijama ne smatra sastavnim elementom strukture krivice), i da samo izuzetno (onda kada učinilac zbog pogrešnog tumačenja pravnih pravila nije postupao sa odgovarajućim oblikom krivice) vodi isključenju subjektivnog elementa krivičnog dela.

U 12. poglavlju (*General defences*) rada dato je opšte učenje o odbranama, tj. „pravim“ osnovima isključenja krivičnog dela (vladajuće shvatanje u Engleskoj istinskim odbranama smatra samo one institute koji ne negiraju nijedan objektivni ili subjektivni element krivičnog dela, ali koji delo čine ili društveno prihvatljivim i time neprotivpravnim, ili izvinjavaju učinioaca, potirući potrebu da se učinioacu uputi socijalno-etički prekor); na ovom mestu razmotrene su sve opšte odbrane, a ne kao u prethodnom poglavlju samo one koje se odnose na stanje svesti učinioaca. Najpre je ukazano na minimalnu starosnu granicu odgovornosti u krivičnom pravu (*infancy*), koja je u Engleskoj i Velsu znatno niža nego u većini evropskih zemalja i iznosi 10 godina. Potom je analiziran krivičnopравни pojam prinude (*duress*) i njeno dejstvo u krivičnom pravu. Osim tradicionalnog pojma prinude koji u engleskom krivičnom pravu podrazumeva upućivanje kvalifikovane pretnje s ciljem da se neko lice

prinudi da ostvari obeležja nekog krivičnog dela (*duress by threats*) sudska praksa je razvila i jedan doduše ne potpuno nesporan vid ovog instituta, koji u velikoj meri podseća na evrokontinentalni pojam krajnje nužde (*duress of circumstances*). U nastavku je upravo krajnja nužda predmet razmatranja; ovaj institut u engleskom pravu (uprkos tome što se i u evropskoj literaturi često navodi poznati slučaj iz engleske prakse *Dudley and Stephens* kao varijanta tzv. egzistencijalne krajnje nužde) nije sasvim jasno definisan, naročito kada je reč o pitanju krivičnog pravnog dejstva, jer mu mnogi autori odriču karakter odbrane; i pitanje konkretnih uslova pod kojima je dozvoljen ovaj vid odbrane nije precizno rešeno. Posebno je obrađeno i pitanje da li i pod kojim uslovima naređenje pretpostavljenog (*Superior orders*) može isključiti postojanje krivičnog dela, kao i složena problematika instituta nužne odbrane (*Public and private defence*), naročito u kontekstu ograničenja koja u članu 2. postavlja Evropska konvencija za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda.

Konačno, u poslednjem, 13. poglavlju, u okviru Opšteg dela (*Inchoate crime*) obrađena su pitanja vezana za nekompletno krivično delo, gde su najpre razmotrene krivičnopravne pretpostavke za postojanje i kažnjivost pokušaja (*attempt*), kao i uslovi odgovornosti za dogovor sa drugim za izvršenje krivičnog dela (*conspiracy*).

Drugi deo rada je posvećen analizi obeležja najvažnijih krivičnih dela od kojih su mnoga zakonski regulisana, s tim što i u sistemu inkriminacija *common law* još uvek igra značajnu ulogu, pošto u nekim slučajevima zakon samo propisuje kaznu za delo čija su obeležja određena u sudskoj praksi. Ovo je slučaj sa krivičnim delom ubistva, čiji konstitutivni elementi nisu sadržani u zakonskom opisu, već ih je stvorila praksa najviših sudova. U pogledu sistematike, gotovo sva dela su svrstana u određene grupe, shodno pretežnom objektu zaštite, sa izuzetkom nekih krivičnih dela, koja su zbog svog značaja izdvojena i samostalno razmotrena u zasebnim poglavljima.

Ukazujući na to da su osnovna dobra čoveka, a pre svega pravo na život, prevashodni objekt krivičnopravne zaštite autori na prvo mesto stavljaju obradu pitanja koja se odnose na krivično delo ubistva i krivična dela protiv života i tela. Oblici ovog krivičnog dela ne odgovaraju u potpunosti podeli koja u našem krivičnom pravu postoji između teškog i običnog ubistva. *Murder* je osnovna i redovna forma ubistva i postoji u slučaju umišljajnog usmrćenja drugoga. Zanimljivo je da umišljaj ne mora biti isključivo usmeren na lišenje života drugoga; postojaće ovo delo i u slučaju kada nastupi smrt kao posledica učiniočevog ponašanja koji je hteo da prouzrokuje samo tešku telesnu povredu. *Manslaughter* kao lakši oblik lišenja života, koji u stvari označava privilegovano ubistvo, postoji pod tačno određenim uslovima: a) ako je učinilac bio izazvan ponašanjem pasivnog subjekta (*provocation*), b) ako je učinilac bio smanjeno odgovoran (*diminished responsibility*) ili c) je učestvovao u ispunjenju dogovora o samoubistvu (*suicide pact*). Ove tri forme predstavljaju tzv. voljni *manslaughter*, dok nevoljni *manslaughter* postoji kada učinilac usmrti drugoga, ali bez potrebnog subjektivnog elementa (ovo delo ima tri oblika od kojih je najčešće usmrćenje drugoga iz grubog nehata).

Osim ubistva, zbog svog naročitog značaja, kao i činjenice da su predviđena zakonom koji je posvećen inkriminisanju samo tog dela, još neka krivična dela su izdvojena i samostalno su analizirana. To je slučaj pre svega sa pojedinim imovinskim deliktima, tj. sa krađom (*theft*), razbojništvom (*robbery*), prevarom (*fraud*), dok je falsifikovanje isprave (*forgery*) dostupno na zvaničnoj internet stranici izdavača ([www.oxford-textbooks.co.uk/orc/smithhogan/](http://www.oxford-textbooks.co.uk/orc/smithhogan/)). Sva ostala dela su analizirana u glavama koje sadrže veći broj delikata kojima je zajedničko samo to što predstavljaju napad na isto zaštićeno dobro (zbog velikog obima tog dela rada u ovom prikazu će biti navedena samo poglavlja u kojima su obrađena pojedina krivična dela).

Sadržina Posebnog dela po poglavljima je sledeća: 14. *Murder*, 15. *Manslaughter*, 16. *Further homicide and related offences*, 17. *Non-fatal offences against the person*, 18. *Sexual offences*, 19. *Theft*, 20. *Robbery*, 21. *Offences of temporary deprivation*, 22. *Making off without payment*, 23. *The Fraud Act 2006*, 24. *Other offences involving fraud*, 25. *Blackmail and related offences*, 26. *Burglary and related offences*, 27. *Handling and related offences*, 28. *Forgery*, 29. *Offences of damage to property*, 30. *Computer misuse offences*, 31. *Obscene communication and publication offences*, 32. *Offences against public order*, 33. *Road traffic offences*.

Popularnost koja u čitalačkoj publici prati ovu knjigu duguje zahvalnost lepom i

jasnom stilu pisanja (bez uobičajenih simplifikacija koje su karakteristične za dobar deo anglosaksonske krivičnopravne literature), dubini analize krivičnopravnih pitanja, kao i širini materije koja je njome obrađena (za razliku od mnogih udžbenika koji za predmet imaju samo institute iz oblasti Opšteg dela krivičnog prava), tako da je mogu koristiti ne samo praktičari, već i teoretičari krivičnog prava. Našem čitaocu koji želi da stekne ne samo osnovna znanja o engleskom materijalnom krivičnom pravu, već i da se dublje upozna sa ovim specifičnim krivičnopravnim sistemom, ova monografija predstavlja dragocen izvor.

Ivan Đokić