

Igor Vuković*

Pravni fakultet Univerziteta u Beogradu

KRIVIČNOPRAVNI POJAM I FUNKCIJE RADNJE

Apstrakt: Sistem krivičnog dela počiva na trostepenoj strukturi koju čine zakonska obeležja dela, protivpravnost i krivica. Ipak, mnogi autori pažnju takođe posvećuju i tzv. krivičnopravnoj radnji, koja bi u sistemu krivičnog dela trebalo da vrši osnovnu, povezujući i razgraničavajuću funkciju. Dugo vremena je vladajuće bilo kauzalno učenje o radnji, koje je radnju definisalo kao voljni telesni pokret ili voljno propuštanje pokreta. Tridesetih godina XX veka ovo shvatanje zamenjuje finalno učenje, koje smatra da je svako ljudsko delovanje ciljno. Socijalna učenja, aktuelna nakon Drugog svetskog rata, u radnji vide socijalnu dimenziju – odnošenje čoveka sa svojom socijalnom sredinom. Autor objašnjava i kritikuje različite poglede, zastupajući shvatanje da je pojam krivičnopravne radnje u sistemu krivičnog dela suvišan.

Ključne reči: voljna radnja, telesni pokreti, kauzalno učenje, finalno učenje, socijalno učenje.

1. UVOD

Krivično pravo se oduvek zanimalo time,¹ da li se može izdvojiti jedan najširi pojam, koji bi predstavljao polazište u ispitivanju krivičnog dela i krivične odgovornosti. Taj pojam se različito može izraziti, ali se uobičajeno govori o *radnji* (*Act, Handlung*) odnosno *delu* (*Tat*) čoveka. Takav mogući značaj radnje odnosno dela za krivičnopravni sistem može se naslutiti već iz zakonske definicije, koja krivično delo određuje kao delo – zakonom predviđeno, protivpravno i skrivljeno (čl. 14 st. 1 Krivičnog zakonika).² Već na prvi pogled, trostepeni sistem opšteg pojma krivičnog dela (zakonska obeležja – protivpravnost – krivica) u celinu povezuje viši rodni pojam „dela“. Ipak, sporno je da li je krivičnopravna obrada jednog ovakvog pojma opravdana, kakve bi funkcije ovaj pojam vršio, i koji bi bio njegov sadržaj.

* docent, igorvu@ius.bg.ac.rs

1 Ova diskusija je bila naročito živa tokom šezdesetih i sedamdesetih godina XX veka. Odras ovih rasprava osetio se i u jugoslovenskoj doktrini (vid. pre svih M. Singer /1963/: *Pojam radnje u sistemu krivičnog prava*, doktorska disertacija, Zagreb, 273 str.).

2 Krivični zakonik RS – KZ, *Službeni glasnik RS*, br. 85/2005, 88/2005 – ispr., 107/2005 – ispr., 72/2009 i 111/2009.

Tačno je da utvrđivanje postojanja krivičnog dela za predmet ima upravo delo čoveka, jedno *ljudsko ponašanje*, čiji je zločin samo jedan pojavni oblik. Čovek je subjekt prava, čije ponašanje zakoni hoće da ustroje putem zapovesti i zabrana. Zapovesti i zabrane, sadržane u propisima krivičnog prava, obuhvataju norme, što imaju za cilj da ljudsko ponašanje najpre uprave (narede ili zabrane), a zatim i da u slučaju povrede norme istu pravno vrednuju i sankcionišu. Uobličavanje deliktne ponašanja vrši se međutim tek njegovim normiranjem – opisivanjem krivičnim zakonskim propisom njegovih obeležja. Na početku sistema krivičnog dela nalaze se stoga obeležja dela, ono što se u našoj naučnoj terminologiji uobičajeno naziva zakonskim bićem dela. Krivično pravo i ne zanimaju socijalno vredna ili neutralna ponašanja, već samo ona ponašanja koja povređuju ili ugrožavaju krivičnim pravom zaštićena dobra – ponašanja sadržana u zakonskim opisima krivičnih dela.³ Tu se zapravo i odvajaju krivičnopravno irelevantni događaji od krivičnopravno relevantnih ponašanja.⁴ Zato pojam krivičnopravne radnje nosi u sebi jednu protivrečnost. Ako je radnja krivičnopravna, odnosno krivičnopravno relevantna, onda je ona uvek vrednosno neodređena, i kao takva u sistemu krivičnog dela suvišna, jer tu funkciju obavlja predviđanje zakonskih obeležja, gde su radnje već konkretizovane. A opet, krivično delo je uvek delo čoveka, pa je poželjno poći od jedne apstraktne, vrednosno neutralne radnje, koja će samo opisati jedan realan proces ljudskog delanja, bez upuštanja u njegovu ocenu iz ugla krivičnog prava kao sistema normi.⁵ Jer, bića krivičnih dela sadrže tipizirana ponašanja, pa radnja metodološki prethodi biću.⁶ Tu se u stvari radi o dva isprepletana pristupa – određivanja ljudskog dela *ontološki*, kao realne pojave u svetu i činjenice ljudskog postojanja, odnosno *normativno*, iz ugla pravila koje ga usmeravaju i vode.⁷

Treba primetiti da u srpskoj krivičnoj literaturi krivičnopravni pojam dela i radnje nemaju jednako značenje. Pojam krivičnog dela kao *ljudskog dela* u našoj teoriji zasniva Živanović, ukazujući da ono u sebi sadrži tri elementa: ljudsku radnju, njenu posledicu i uzročnu vezu između njih.⁸ Dakle, pojam ljudskog dela obuhvatao je ne samo čovekovu radnju, njegovo činjenje i nečinjenje, već i ono što je urađeno, što je ovom radnjom prouzrokovano.⁹ To je odgovaralo i kasnijim izmenjenim društvenim okolnostima, jer se sličnim razumevanjem mogao adekvatno izraziti i

- 3 J. Baumann, U. Weber, W. Mitsch /2003/: *Strafrecht. Allgemeiner Teil*, Bielefeld, 11. Auflage, s. 202.
- 4 P. Bringewat /2008/: *Grundbegriffe des Strafrechts. Grundlagen – Allgemeine Verbrechenslehre – Aufbauschemata*, Baden-Baden, 2. Auflage, s. 127.
- 5 J. Baumann, U. Weber, W. Mitsch /2003/: *op. cit.*, s. 203.
- 6 Tako R. Maurach, H. Zipf /1992/: *Strafrecht Allgemeiner Teil. Teilband 1. Grundlehren des Strafrechts und Aufbau der Straftat*, Heidelberg, 8. Auflage, s. 192.
- 7 Slično H.-H. Jescheck /1961/: *Der strafrechtliche Handlungsbegriff in dogmengeschichtlicher Entwicklung*, u: *Festschrift für Eberhard Schmidt zum 70. Geburtstag*, Göttingen, s. 139.
- 8 Vid. T. Živanović /1935/: *Osnovi krivičnog prava Kraljevine Jugoslavije Opšti deo. I knjiga*, Beograd, 1–3. izdanje, str. 133. Otuda je krivično delo kao ljudsko delo – prouzrokovanje izvesne posledice ljudskom radnjom. Na drugoj strani, posledica nije element radnje (*ibid.*, 136). Slično vid. B. Čejović /2002/: *Krivično pravo Opšti deo*, Beograd, str. 108.
- 9 Slično razumevanje pojma „delo“ aktuelno je i u anglosaksonskoj krivičnopravnoj doktrini, gde jedno, istina manje zastupljeno shvatanje, pod ovim podrazumeva: telesnu aktivnost, okolnosti dela i prouzrokovane posledice (vid. W. LaFave /2000/: *Criminal Law*, St. Paul, 3. edition, p. 206).

odgovarajući kriminalno-politički stav. Delo čoveka u krivičnom pravu se razumelo kao delikt, prestup što u spoljnom svetu prouzrokuje štetne posledice na pravnim dobrima – kao *društveno-opasno delo*.¹⁰ Ovakvo razumevanje ljudskog dela u krivičnom pravu ima svoje opravdanje u tome što se krivična odgovornost u svesti običnog čoveka uvek i razumela kao odgovornost za posledice koje jedno ponašanje ostvaruje. Čovek ne odgovara prvenstveno zato što je pucao, već zato što je usmrtio ili povredio. Da pojam ljudskog dela može jednako da obuhvati ne samo radnju već i njena dejstva često srećemo i u svakodnevnom govoru, kada kažemo da je nešto „nečijih ruku delo“. Ipak, upravo ovo govorno značenje pokazuje da ovako široko shvaćeno delo teško može biti polazni pojam u sistemu krivičnog prava, jer on ne samo da uključuje radnju i njena dejstva, već u ishodu zapravo podrazumeva i vrednovanje da se neka posledica u krivičnopravnom smislu nekome uračunava. To više ne mora biti samo zaključak sličan Živanovićevom da je neka posledica nečije delo u smislu da ju je on prouzrokovao,¹¹ već može upućivati i na to da ju je učinilac skrivio, da mu se ona upisuje u krivicu, da on za nju odgovara.¹² Pojam dela u navedenom značenju tako pre nalikuje opštem pojmu krivičnog dela, prisvajajući sebi ono što se ispituje na kasnijim stepenicima utvrđivanja da nekoga valja krivično kazniti: utvrđivanju da je učinjeno krivično nepravdo (kroz ispitivanje ispunjenosti zakonskih obeležja i protivpravnosti ponašanja) i da je ovo učinilac i skrivio (kroz ispitivanje krivice). Zato je moguće pojam ljudskog dela razumeti i nešto uže, kao samo ljudsko ponašanje koje je predmet kasnijeg vrednovanja, kao samu radnju. Ovo je važno, jer ovaj početni pojam ljudskog dela u krivičnom pravu ne bi trebalo da bude vrednosno obojen. Tek tokom ispitivanja da li je jednim ljudskim ponašanjem ostvaren jedan zakonski opis krivičnog dela, te daljim utvrđivanjem da je ovo ponašanje društveno štetno, dolazi se do zaključka da je učinjeno krivično nepravdo, da pravni poredak delo zapravo smatra nedelom.

Za ovakvo, uže razumevanje ljudskog dela, postoji i naročit dogmatski razlog. Savremeno krivično pravo ne kažnjava samo kada nastupe određene štetne posledice. Čovek odgovara i ako je pucao a promašio, iako je, razume se, njegova odgovornost zbog nenastupanja posledica manja. Nastupanje posledica u krivičnom pravu redovno samo povišava nečiju kažnjivost, ali je ne zasniva. Nevrednost krivičnog dela, tako važna za odmeravanje kazne, možemo dakle podeliti na nevrednost samog ponašanja i nevrednost ponašanjem ostvarenih posledica u spoljnom svetu.

Na sličnoj liniji je i deo naše teorije, koji osim o „ljudskom delu“ govori i o „radnji“, kao „osnovnom elementu u pojmu društveno opasnog dela“, kojim se

- 10 „Krivično delo se ne definiše samo kao delo čoveka, već kao društveno opasno delo čoveka“ (N. Srzentić, A. Stajić, Lj. Lazarević /1990/: *Krivično pravo SFRJ Opšti deo*, Beograd, 16. izdanje, str. 129). Ovo naglašavaju već *Objašnjenja uz nacrt Krivičnog zakonika FNRJ /1951/*, 2. izdanje, str. 25. „Povreda pravnog dobra“ uostalom i jeste rukovodeći vrednosni kriminalno-politički kriterijum kauzalnog učenja o radnji i klasičnog sistema krivičnog dela (H.-H. Jescheck /1961/: *op. cit.*, s. 146).
- 11 Pitanje kauzalnosti strogo je odvojeno od postojanja ili nepostojanja krivičnopravne radnje. Ako jedno lice proizvede i stavi u promet rakiju štetnu za zdravlje ljudi, a nastupi i smrt jednog lica, naša nemogućnost da dokažemo da li je smrt nastupila usled konzumiranja alkohola, ili usled bolesti od koje je umrla prethodno neko vreme patio – ne utiče na postojanje radnje koju ispitujemo.
- 12 Postojanje ili nepostojanje krivičnopravne radnje takođe je odvojeno od pitanja krivice.

ponašanje manifestuje u spoljnom svetu.¹³ „Radnjom se krivično delo izvršuje odnosno radnjom se učestvuje u krivičnom delu kao saizvršilac, podstrekač, pomagač.“¹⁴ Time se zapravo pocrtava osnovna funkcija radnje, da uspešno obuhvati različite vrste radnji, a naročito radnje izvršilaštva i saučesništva odnosno činjenja i nečinjenja. Opšti pojam krivičnogpravnog radnje ne treba međutim mešati sa konkretnom radnjom izvršenja krivičnog dela. Krivičnogpravna radnja i radnja određenog krivičnog dela suštinski se razlikuju, jer je u prvom slučaju reč o ispitivanju minimalnih uslova da bi se uopšte pristupilo krivičnogpravnom vrednovanju jednog ponašanja, dok se u drugom radi o radnji izvršenja kao zakonskom obeležju konkretnog krivičnog dela.¹⁵

2. FUNKCIJE KRIVIČNOPRAVNOG POJMA RADNJE

2.1. Osnovna funkcija radnje

Uobičajeno je tvrđenje da krivičnogpravni pojam radnje vrši tri značajne funkcije.¹⁶ Najpre, on predstavlja rodni pojam (*genus proximum*) unutar kojeg se krivično delo od drugih radnji i dela razlikuje (*differentia specifica*) na osnovu elemenata zakonske predviđenosti, protivpravnosti i krivice. U tom smislu se u ovome prepoznaje osnovna funkcija radnje, poznata i kao funkcija definisanja.¹⁷ Krivično delo je delo čoveka – zakonom predviđeno, protivpravno i skrivljeno. Još je značajnije, da vršeći ovu ulogu, krivičnogpravni pojam radnje treba da bude toliko širok da obuhvati sva krivičnogpravno relevantna ponašanja (činjenje i propuštanje, umišljajno i nehatno delo, izvršilaštvo i saučesništvo, itd.).¹⁸ Sva učenja o krivičnogpravnoj radnji su nailazila na poteškoće, upravo pokušavajući da razreše ovaj zadatak, jer je sporno da li je krajnje raznolika ponašanja koja čine krivična dela, a koja na deskriptivnoj ravni gotovo da nemaju ničeg zajedničkog,¹⁹ uopšte možemo povezati u jedan viši rodni pojam. Poznata nemačka autorka Puppe (*Puppe*) ova jalova nastojanja s pravom upoređuje sa traganjem alhemičara za kamenom mudrosti.²⁰ To se naročito odnosi na istovremeno obuhvatanje umišljajnih i nehat-

13 N. Srzentić, A. Stajić, Lj. Lazarević /1990/: *op. cit.*, str. 132.

14 *Ibid.*

15 Još jedna karakteristika ljudskog delanja otežava izdvajanje pojma krivičnogpravne radnje. Reč je o tome da se svaka ljudska radnja koju posmatramo, ma kako neznatna bila, može dalje usitniti na još neznatnije činioce, koje takođe možemo nazvati radnjom (tzv. efekat harmonike). To neosetno sledovanje pojedinačnih akata može se fino uočiti u traženju početka pokušaja dela (dohvatanje puške, njeno podizanje, naslanjanje kundaka, traženje žrtve pogledom, nišanje i okidanje).

16 Slično npr. J. Baumann /1989/: Hat oder hatte der Handlungsbegriff eine Funktion?, u: *Gedächtnisschrift für Armin Kaufmann*, Köln *et al.*, s. 184; W. Gropp /2001/: *Strafrecht. Allgemeiner Teil*, Berlin-Heidelberg, 2. Auflage, s. 108; C. Roxin /2006/: *Strafrecht. Allgemeiner Teil. Band I. Grundlagen. Der Aufbau der Verbrechenlehre*, München, 4. Auflage, s. 238. U srpskoj literaturi tako Z. Stojanović /2009/: *Krivično pravo Opšti deo*, Beograd, 16. izdanje, str. 90.

17 Tako I. Puppe /2005/: in: U. Kindhäuser, U. Neumann, H.-U. Paeffgen (Hrsg.) *et al.*, *Nomos Kommentar. Strafgesetzbuch. Band 1*, Baden-Baden, 2. Auflage, s. 330.

18 Ovaj zadatak se označava kao funkcija klasifikovanja (H.-H. Jescheck /1961/: *op. cit.*, s. 140).

19 Tako I. Puppe /2005/: *op. cit.*, s. 330.

20 I. Puppe /2005/: *op. cit.*, s. 333.

nih delikata odnosno krivičnih dela činjenja i nečinjenja. To je najvažniji zadatak pojma radnje, jer ako ne uspe da obuhvati sva relevantna ponašanja, onda on ni ne može predstavljati polazište u sistemu krivičnog dela.

Često se nailazi na shvatanje da činjenje i nečinjenje u krivičnom pravu nije moguće obuhvatiti višim pojmom krivičnopravne radnje. Da ljudsko ponašanje ne može da bude zajednički imenitelj i činjenja i propuštanja, izričito je u svojoj monografiji o radnji ustvrdio još Radbruch (*Radbruch*), ukazujući da se tu radi o odnosu pozicije i negacije (*a* i *ne-a*), koji ne dopušta njihovo povezivanje u nekakvu radnju u širem smislu ili ljudsko ponašanje kao viši rodni pojam.²¹ Ova ideja naišla je na plodan teren zato što činjenje i propuštanje nisu korelativni pojmovi. Činjenje je ontološki na prvi pogled odredivo, dok se nečinjenje u pravu redovno posmatra vrednosno, aksiološki, iz perspektive *očekivanog, normativno zasnovanog činjenja*. U pravu je nečinjenje uvek propuštanje dužnog činjenja, i kao takvo vrednosno obojeno. Ali i činjenje u pravu podrazumeva kršenje norme, samo što se ovde dužnost iscrpljuje u propuštanju da se ne čini. Ipak, to ne znači da činjenje i nečinjenje nije moguće natkriliti višim rodnim pojmom. Suprotstavljeni pojmovi i nisu činjenje i propuštanje, već činjenje (aktivno ponašanje, aktivnost) i nečinjenje (pasivno ponašanje, pasivnost), kako uostalom pokazuje i zakonska terminologija. Viši pojam i činjenja i nečinjenja je dakle *ljudsko ponašanje* odnosno *radnja*.²² I činjenjem i nečinjenjem se čovek ponaša u svetu, odnosi prema drugima tako što ili pokreće jedan kauzalni lanac, ili što propušta da se u postojeću kauzalnost umeša. Prouzrokovanje i propuštanje jesu međutim jesu međutim aksiološke kategorije, uhlebljene u okrilju krivičnog neprava, kao takve nepodobne da budu sastojci jednog početnog, predpravnog pojma ljudskog delanja. Šta dakle čini ovaj ontološki minimum i da li je on uopšte potreban? Može li opet uopšte govoriti o aksiološkoj neutralnosti, ne nekakvog opšteg, već krivičnopravnog pojma radnje? Nije li *differentia specifica* ljudskog deliktnog postupanja po prirodi stvari vrednosno predodređena pravom kao normativnim sistemom? Ako je to tako, onda svako učenje o radnji nužno mora da zahvati i materiju nevrednosti opredmećenu zakonskim obeležjima krivičnog dela. Krivičnopravna radnja bi tako *a priori* predstavljala aksiološki negativan sud. To bi trebalo izbeći, jer bi onda svaka potreba obrazovanja takvog jednog pojma postala izlišna. Na takav zaključak uostalom upućuje i pominjana funkcija definisanja, gde se na radnju odnosno delo tek nadovezuju tri njegove specifične razlike (zakonska obeležja, protivpravnost i krivica).

2.2. Povezujuća funkcija radnje

Krivično delo je delo koje je zakonom predviđeno kao krivično delo, koje je protivpravno i koje je skrivljeno. To je definicija krivičnog dela iz čl. 14 st. 1 KZ, koja prema danas dominantnom shvatanju u krivičnopravnoj doktrini počiva na tri

21 G. Radbruch /1904/: *Der Handlungsbegriff in seiner Bedeutung für das Strafrechtssystem*, Berlin, s. 140.

22 Tako i B. Heinrich /2010/: *Strafrecht – Allgemeiner Teil I. Grundlagen der Strafbarkeit, Aufbau der Straftat beim Vollendungs- und Versuchsdelikt*, Stuttgart, 2. Auflage, s. 67; J. Wessels, W. Beulke /2002/: *Strafrecht. Allgemeiner Teil*, Heidelberg, 32. Auflage, s. 25.

osnovna elementa strukture: zakonskim obeležjima dela, njegovoj protivpravnosti i na koncu krivici. Da bi jedno ponašanje čoveka bilo kažnjivo, ono mora dakle da ispuni određene pretpostavke, koje predstavljaju attribute radnje.²³ Radnja tu slikovito govoreći predstavlja jezgro, *kičmeni stub* na koji se povezuju ostali elementi dela. Kao što nema krivičnog prava bez krivičnog dela, tako nema ni krivičnog dela bez radnje.²⁴ Najpre, radnjom se ostvaruju obeležja jednog zakonom predviđenog krivičnog dela. Ljudsko delo koje ova obeležja ostvari, mora dalje da se vrednuje i kao protivpravno, što podrazumeva da se iz perspektive pravnog poretka ono ocenjuje kao društveno štetno. Označavanje da je za protivpravno delo onaj što ga je učinio kriv, znači da se takvom učiniocu prebacuje zbog učinjenog, iako mu je u konkretnoj situaciji bilo dostupno razumevanje šta se od njega očekuje. Kako vidimo, ljudsko delo prolazi kroz različite stadijume ispitivanja, povezujući istovremeno osnovne elemente u jedan funkcionalan sistem. Zbog toga se govori o povezujućoj funkciji koju krivičnopravni pojam radnje vrši, jer on treba da bude temelj sistema krivičnog dela. Ovaj zadatak je složen, jer se pred ovim pojmom nalaze dva gotovo nepomirljiva zadatka. S jedne strane, radnja mora biti neutralna u odnosu na druge elemente krivičnog dela. Ona ne sme da obuhvati ništa što čini njihov specifični sadržaj.²⁵ A istovremeno, ona ne samo da mora da ima nekakav vlastiti sadržaj, već sadržaj koji ima kvalitet da smisljeno poveže osnovne elemente dela u jednu celinu.

2.3. Razgraničavajuća funkcija radnje

Istovremeno, krivičnopravni pojam dela treba da isključi one oblike delanja što nisu rezultat voljnog vladanja sobom (razgraničavajuća funkcija). Na ovom dakle stepenu, imali bi se isključiti oni akti koji ne zadovoljavaju minimalne zahteve, da bi uopšte bili predmet krivičnopravnog vrednovanja, kao što su nesvesni pokreti ili delovanja životinja i prirodnih sila. Utoliko bi utvrđivanje postojanja ljudskog dela predstavljalo početak svake krivičnopravne analize.²⁶ To pojedini autori negiraju, osporavajući da je vršenje nekakve razgraničavajuće funkcije uopšte moguće, jer svako konkretno ispitivanje da li je učinjeno krivično delo nužno polazi od utvrđivanja zakonskih obeležja dela. Ova primedba ne stoji, jer je teško čitav proces odlučivanja o nečijem krivičnom delu i odgovornosti iscepkiati na jasno odvojene stadijume ispitivanja elemenata krivičnog dela. I javni tužilac i sud nesporno polaze od ispunjenosti zakonskih obeležja dela, ali to ne isključuje da se tim povodom uoči nesposobnost za krivičnopravnu radnju u konkretnom slučaju. Veći je problem to što tzv. osnovi isključenja radnje nemaju svoje jasno mesto u sistemu krivičnog dela, već se moraju podvoditi pod osnove isključenja protivpravnosti ili krivice. U svakom slučaju, nesposobnost za radnju se ne ispituje zasebno, već samo ukoliko se pojavi sumnja da takav kvalitet u konkretnom slučaju nedostaje.²⁷ Do

23 C. Roxin /2006/: *op. cit.*, s. 238; Z. Stojanović /2009/: *op. cit.*, str. 90. Ovaj povezujući kvalitet radnje prepoznaje već A. F. Berner /1863/: *Lehrbuch des Deutschen Strafrechts*, Leipzig, 2. Auflage, s. 113.

24 W. Gropp /2001/: *op. cit.*, s. 107.

25 Tako C. Roxin /2006/: *op. cit.*, s. 243.

26 B. Heinrich /2010/: *op. cit.*, s. 74.

27 Slično J. Wessels, W. Beulke /2002/: *op. cit.*, s. 31.

toga će retko doći. Po pravilu će se odmah preći na ispitivanje predviđenosti dela u zakonu, odnosno na utvrđivanje da li postoji radnja konkretnog krivičnog dela, npr. oduzimanja tuđe stvari kod krađe (čl. 203) ili prinude na obljubu ili s njom izjednačen čin kod silovanja (čl. 178).

2.4. Druge funkcije radnje

Osim tri pomenute najvažnije funkcije, pominje se još nekoliko zadataka koje pojam krivičnopravne radnje ostvaruje. Tu je najpre njegova *funkcija razjašnjenja*,²⁸ jer je svako teorijsko promišljanje o radnji imalo za cilj da izdvoji ono osobeno i svojstveno, što krivično delo odvađa od drugih prirodnih i društvenih pojava. Ovakav pristup je imao naročitog odraza na ona učenja koja su oko svog razumevanja radnje izgradila čitav sistem krivičnog dela, kao u slučaju finalnog učenja. Može se zatim govoriti o *funkciji materijalizovanja*,²⁹ jer se preko radnje ispunjavaju apstraktna zakonska obeležja dela.

3. VAŽNIJA UČENJA O KRIVIČNOPRAVNOJ RADNJI

3.1. Kauzalno učenje

Kauzalno (objektivno-subjektivno, naturalističko) krivičnopravno određenje radnje s kraja XIX i početka XX veka Lista (*Liszt*)³⁰, Belinga (*Beling*)³¹ i Radbruha (*Radbruch*)³², koje je odlučno uticalo na obrazovanje klasičnog pojma krivičnog dela, radnju razume kao spoljni objektivno-kauzalan proces sa unutrašnjim voljnim sadržajem. Radnja je najpre kauzalni proces, jer se njom ostvaruje promena u spoljnom svetu koja zasniva protivpravnost. To se čini *telesnim kretanjem*, pa se o činjenju govori kao o „zatezanju (kontrakciji) mišića ... koje nastaje usled inerviranja živaca za kretanje“.³³ Volja je pak kauzalni agens – pokretač delovanja. Treba primetiti da voljni impuls ovde ne podrazumeva upravljenost subjektivnog elementa prema ostvarenju zakonskog bića – prema eventualnoj posledici u smislu nekakvog umišljaja. Dovoljno je da je pokret svojevolian, *vođen vlastitom voljom*. Šta se pokretom hoće, tiče se sadržaja volje, što ne bi pripadalo domašaju ovako shvaćene krivičnopravne radnje.³⁴ U primeru oca koji otvara vrata, povređujući malo dete što iza vrata puzi, radnja postoji nezavisno od toga, da li otac zna gde se

28 O ovoj funkciji govori I. Puppe /2005/: *op. cit.*, s. 332.

29 Reč je zapravo o razlikovanju apstraktnog krivičnog dela (npr. silovanja) i njegovog konkretnog ostvarenja. Ovaj prelaz se vrši upravo ponašanjem učinioca (slično I. Puppe /2005/: *op. cit.*, s. 332).

30 „Delanje je činjenica zasnovana na čovečijoj volji, promena u spoljnjem svetu, koja se daje svesti na čovečiju samovolju“ (F. fon List /1902/: *Nemačko krivično pravo*, Beograd, str. 134).

31 Prema Belingu radnja predstavlja voljno preduzimanje telesnog pokreta odnosno suzdržavanje mišića u slučaju nečinjenja (vid. E. Beling /1906/: *Die Lehre vom Verbrechen*, Tübingen, s. 144).

32 Radbruch za radnju smatra neophodnim: volju, delo – telesni pokret u kauzalnoj vezi sa posledicom, i odnos između ova dva elementa, vid. G. Radbruch /1904/: *op. cit.*, s. 75.

33 F. fon List /1902/: *op. cit.*, str. 137–138.

34 Tako izričito G. Radbruch /1904/: *op. cit.*, s. 130–131. Ako neko usmrti drugoga pucajući na njega, dovoljno je utvrditi da se voljno puca i da to ponašanje prouzrokuje smrt. Da li je volja

dete nalazi i da li hoće da ga povredi. Obrnuto, ako učiniočevu telesno držanje nije voljno, ne može se govoriti o krivičnopravnoj radnji. Volja jednako natkriljuje i telesni pokret (činjenje) i propuštanje telesnog pokreta (nečinjenje).³⁵ Ovo učenje o radnji, koje je imalo snažan uticaj na razumevanje krivičnog dela, praveći oštru granicu između objektivnog neprava kao spoljne slike delikta i subjektivne krivice kao njegove unutrašnje strane, i danas je vladajuće u srpskoj krivičnopravnoj doktrini,³⁶ dok se u savremenoj teoriji ono retko zastupa.³⁷

Kauzalno učenje ne objašnjava adekvatno čovekovo delovanje u prirodi i društvu. Teško možemo prihvatiti da objašnjenje koje počiva na pokretanju tela i njegovih nerava i mišića³⁸ bude osnov povezivanja ostalih elemenata krivičnog dela u jedan funkcionalan sistem. Čovek svesno i stvaralački oblikuje svet oko sebe. To nije prost matematički zbir telesnih pokreta, već smisleno oblikovanje društvene stvarnosti. Volja kao pokretač ljudskog delanja svakako ovo odvajava od prirodnih procesa, ali i ove procese jednako odlikuje prouzrokovanje. Od činjenice golog prouzrokovanja mnogo je važnije to što je čovekovo delovanje svrhovito i društveno uslovljeno. „Voljom nošeno prouzrokovanje“, kao lajtmotiv učenja, slabije oslikava specifičnost ljudske akcije u spoljnom svetu, nego polazišta drugih učenja o radnji. Ono u sebi nosi jednu protivrečnost. Čovekovo delovanje od drugog delovanja u prirodi treba da razdvoji njegova volja, i to u jednom minimalnom obliku, kao nekakva prirodna volja. Takav minimalni voljni impuls, instinkt kao pokretač na delanje, poseduju međutim i pojedine životinje.³⁹ Ono što mnoge inteligentne životinje i druga živa bića nemaju jeste ono što oslikava čoveka kao transcendentno, lič-

bila upravljena na prouzrokovanje smrti, utvrđuje se na planu krivice (H.-H. Jescheck, T. Weigend /1996/: *Lehrbuch des Strafrechts. Allgemeiner Teil*, Berlin, 5. Auflage, s. 219).

- 35 Isprva, ovaj pojam nije uključivao i nečinjenje, ali je to kasnijim definicijama ispravljeno. Tako List govori o voljnom činjenju (prouzrokovanju) voljnom nečinjenju (nesprečavanju) kao dva osnovna oblika delanja (F. fon List /1902/: *op. cit.*, str. 135). Ovome se može pridružiti i držanje (posed) kao voljno održavanje jednog protivpravnog stanja (vid. T. Fischer /2011/: *Strafgesetzbuch und Nebengesetze*, München, 58. Auflage, s. 69).
- 36 Tako između ostalih vid. N. Srzentić, A. Stajić, Lj. Lazarević /1990/: *op. cit.*, str. 132.
- 37 Tako npr. J. Baumann, U. Weber, W. Mitsch /2003/: *op. cit.*, s. 207; O. Triffterer /1994/: *Österreichisches Strafrecht. Allgemeiner Teil*, Wien – New York, 2. Auflage, s. 113. Kauzalno učenje i danas ima značajan uticaj u materiji sticaja. Naime, da li je učinilac jednom radnjom ili sa više radnji učinio više krivičnih dela za koja mu se istovremeno sudi – utvrđuje se na osnovu identiteta telesnih pokreta (I. Puppe /2005/: *op. cit.*, s. 335).
- 38 Naročito su izvorna kauzalna učenja bila opterećena takvim mehanicističkim pogledom na radnju. U kojoj meri pre naglašavanje telesnih procesa promašuje, može se videti na primeru uvrede: realne, gde je važniji smisao pokreta nego njegovo formalno obličje (H.-H. Jescheck /1961/: *op. cit.*, s. 143), odnosno verbalne, gde kauzalisti promenu u spoljnom svetu prepoznaju u „zvučnim talasima“ i „treperenju vazduha“.
- 39 Kako razlikovati volju razjarenog teškog duševnog bolesnika i razjarenog bika? Savremena učenja o krivici i takvom duševnom bolesniku priznaju nekakav prirodni umišljaj kao subjektivno obeležje dela, isključujući tek njegovu uračunljivost kao element krivice. Svako bi se ovom razlikovanju nasmejao, verovatno pomislivši da je dovoljno reći da je u prvom slučaju reč o čoveku, a u drugome o životinji, ili ustvrdio da životinje nemaju volju. To bi međutim predstavljalo svojevrsan *circulus vitiosus*, jer se ovde i pokušava rasvetliti *differentia specifica* ljudskog delovanja u prirodi. Nije uostalom ni značajno da li ćemo nepoznanicu koja potiče životinje da nešto čine ili ne čine nazvati voljom ili samo instinktom. Iskustvo nam svakako govori da sličan subjektivni sadržaj katkada postoji, pa ćemo neretko čuti kako neki pas „hoće ili neće da ujede“.

nosno biće, tj. njegov duh. Društveni kontekst ljudskog delovanja i „višim“ ciljevima vođeno ponašanje, a ne nekakvo bezlično prouzrokovanje praćeno „ispražnjenom“ voljom, u svakom slučaju slikovitije opisuje čoveka kao duhovno biće.

Insistiranje na voljnom kretanju tela ili voljnom propuštanju pokreta, na prvi pogled predstavlja prednost kauzalnog učenja, jer i druga shvatanja preuzimaju ovaj uslov da bi se uspešno nosili sa razgraničavajućom funkcijom radnje. Ipak, i pored toga što mnoge nevoljne radnje valjano isključuje (refleksne pokrete ili radnje u snu), ono ipak u pojedinim situacijama zakazuje. Voljnog propuštanja da se čini svakako nema u situaciji *nečinjenja praćenog nesvesnim nehatom*.⁴⁰ Dok se kod onoga koji nesvesno usmrti drugoga, sipajući mu omaškom otrovnu supstancu umesto šećera u kafu, može govoriti bar o voljnom sipanju otrova u šoljicu, propuštanje roditelja da bocu sa opasnim sredstvom skloni sa dohvata ruke svog mališana – teško možemo nazvati voljnim. Njegov stepen nemara je možda toliki, da mu nije ni palo na pamet šta se može dogoditi. A pretpostavka angažovanja volje jeste svest. Zbog toga upravo tipične situacije isključenja radnje čine pokreti u stanju nesvesti ili sna. Osim toga, kod nekih krivičnopravnih radnji izostaje angažovana, *svesna volja*.⁴¹ Tako naučene reakcije u vožnji (automatizovane pokrete) ne prati aktuelan voljni impuls, pa opet ne postoje valjani razlozi da se instinktivnom skretanju pred preprekom na putu isključi kvalitet krivičnopravne radnje.

Svojeviti sadržaj učenja ne nalazimo ni u samom prouzrokovanju, jer ono ne odlikuje svaku kažnjivu delatnost.⁴² Zbog unošenja kauzalnosti u kriterijum, ono takođe zahvata u ono što zapravo predstavlja krivično nepravo, što obesmišljava njegovo izdvajanje u samostalan element.⁴³ Najveći nedostatak učenja jeste upravo njegova nemogućnost da u svojim okvirima valjano objasni nečinjenje, gde prouzrokovanje u prirodnom smislu ni ne postoji. Onaj ko ćutke posmatra kako mu se dete davi ništa ne prouzrokuje. On „samo“ propušta da se umeša u postojeći kauzalni tok. Zbog navedenih nedostataka, kauzalno učenje ne uspeva valjano da obavi funkcije krivičnopravne radnje i treba ga napustiti.

3.2. Objektivno učenje

Pored objektivno-subjektivnog shvatanja radnje, u literaturi se nailazi i na potpuno objektivno određeno radnje. Predstavnik ovog shvatanja u srpskoj li-

40 E. Gimbernat Ordeig /1989/: *Handlung, Unterlassung und Verhalten*, u: *Gedächtnisschrift für Armin Kaufmann, Köln et al.*, s. 171; W. Maihofer /1961/: *Der soziale Handlungsbegriff*, u: *Festschrift für Eberhard Schmidt zum 70. Geburtstag*, Göttingen, s. 159; C. Roxin /2006/: *op. cit.*, s. 242; E. Schmidhäuser /1989/: *Begehung, Handlung und Unterlassung im Strafrecht*, u: *Gedächtnisschrift für Armin Kaufmann, Köln et al.*, s. 138.

41 E. Gimbernat Ordeig /1989/: *op. cit.*, s. 171.

42 Insistiranje na kauzalnosti, kako mnogi autori primećuju (H.-H. Jescheck, T. Weigend /1996/: *op. cit.*, s. 220; T. Lenckner /2001/: in: A. Schönke, H. Schröder (Hrsg.) *et al.*, *Strafgesetzbuch. Kommentar*, München, 26. Auflage, s. 152), vodi tome da se u vezu sa delom mogu dovesti potpuno besmislene radnje, kao što je začecé ubice, ili ulaženje u radnju sa porculanom, u kojoj će nakon toga, zbog napada epilepsije, porculan biti razbijen (G. Jakobs /1993/: *Strafrecht. Allgemeiner Teil. Die Grundlagen und die Zurechnungslehre*, Berlin – New York, 2. Auflage, s. 130). Ovu kritiku smatramo prestrogom, jer i nije zadatak krivičnopravnog pojma radnje da isključuje kauzalnost pojedinih akata.

43 Tako J. Baumann /1989/: *op. cit.*, s. 183.

teraturi je Živanović,⁴⁴ koji je radnju definisao kao „ljudsko telesno držanje“, činjenje ili propuštanje telesnog pokreta.⁴⁵ Slično određenje radnje je razumljivo, jer Živanović subjektivne sadržaje u celosti isključuje iz svog objektivnog pojma krivičnog dela. „Hotičnost nije dakle element pojma ljudske radnje (ljudska radnja nije voljna ‘spoljna radnja’). Radnje su prema tome i telesni pokret i propuštanje istog od strane duševno bolesnog lica i lica u nesvesnom stanju, kao i sve nevoljne radnje čoveka pri svesti... kao npr. pad usled okliznuća“.⁴⁶ Dovoljno je da je reč o ljudskom (životinje nisu subjekti prava) i spoljnom ponašanju (psihički doživljaji nisu radnje u krivičnopravnom smislu)⁴⁷. Ovo shvatanje nije podesno za vršenje razgraničavajuće funkcije. Unošenje voljnog u pojam predstavlja minimalni zahtev koji poznaju sva aktuelna učenja o radnji.

3.3. Finalno učenje

Prema finalnom učenju koje zasniva Velcl (*Welzel*) tridesetih godina XX veka,⁴⁸ ljudsko delanje nije samo kauzalno već i svrsishodno, *finalno* – svesno delovanje rukovođeno ciljem. Ključna razlika ljudskog ponašanja i nekog prirodnog procesa sastoji se u tome što ljudsko ponašanje, za razliku od gole kauzalnosti prirodnih fenomena, odlikuje sposobnost čoveka da predvidi posledice svog delovanja i da prema tome prilagodi svoje ponašanje. Dok je slikovito rečeno kauzalnost „slepa“, finalnost je „vidovita“.⁴⁹ Volja kao upravljajući faktor „naddeterminiše“ spoljno kauzalno događanje i čini od njega ciljno vođenu radnju.⁵⁰ Ljudsko delo otuda redovno prolazi kroz nekoliko stepenika. Čovek najpre postavlja sebi određene ciljeve, zatim odabira sredstva kojima će to ostvariti predstavljajući sebi istovremeno i neke sporedne posledice delovanja (misaoni proces), i na koncu upravlja sopstveno ponašanje prema ostvarenju željenog (spoljašnje plansko pokretanje kauzalnih činilaca). Okidanju prethodi pronalaženje žrtve, izbor odgovarajućeg oružja i ciljanje, a sledi mu usmrćenje. Inače, intencionalnost ljudskog ponašanja ne mora biti uvek aktuelna, već i samo moguća. Učinilac može da propusti da spreči nastupanje određenih posledica koje predviđa, iako je tako nešto svojim ciljnim delovanjem mogao da učini. Finalisti otuda propuštanje smatraju drugom, samostalnom formom ljudskog ponašanja, koju odlikuje „potencijalna finalnost“.⁵¹

44 U savremenoj literaturi ovaj stav se retko zastupa. Izuzetak predstavlja Keler, koji za postojanje radnje smatra dovoljnim da je subjekt „uopšte postao delatan“. Stoga radnje predstavljaju i akti preduzeti u snu ili refleksi pokreti (vid. M. Köhler /1997/: *Strafrecht. Allgemeiner Teil*, Berlin–Heidelberg, s. 137).

45 T. Živanović /1935/: *op. cit.*, str. 135.

46 *Ibid.*, str. 136.

47 *Ibid.*, str. 135.

48 Ovo učenje je bilo naročito aktuelno nakon Drugog svetskog rata. Od savremenih autora radnju finalno definiše npr. U. Ebert /2001/: *Strafrecht. Allgemeiner Teil*, Heidelberg, 3. Auflage, s. 27. Od jugoslovenskih autora varijantu finalnog stanovišta zastupa Singer, prema kojem je radnja „svrsishodno na cilj usmjereno činjenje ili nečinjenje“ (M. Singer /1963/: *op. cit.*, str. 255).

49 H. Welzel /1969/: *Das deutsche Strafrecht. Eine systematische Darstellung*, Berlin, 11. Auflage, s. 33.

50 *Ibid.*, s. 34.

51 *Ibid.*, s. 200.

Kako već umišljajna radnja nosi sud o protivpravosti, najvažnija posledica definisanja krivičnopravne radnje kao ciljnog postupanja jeste unošenje umišljaja u objektivno nepravo. Jer, finalnost ne znači ništa drugo negoli umišljaj u krivičnopravnom smislu.⁵² Tako umišljaj personalizuje krivično nepravo, postajući obeležje bića, i to njegovog subjektivnog dela. Finalno učenje je imalo značajnog upliva i u materiji saučesništva, čiji uslov u smislu teorije ograničene akcesornosti više ne predstavlja samo protivpravno delo izvršioca, već sada umišljajno protivpravno delo izvršioca.⁵³

Finalno učenje na istančan način oslikava ontološku strukturu ljudskog delovanja i njegovu isprepletanost sa krivičnopravnim zapovestima i zabranama. Čovek kao odgovorno biće može da sebi predstavi štetne posledice svojih činova, može da uoči da njegovo delovanje može imati i neka prateća škodljiva dejstva, a može razmere opasnosti i da potceni ili prenebregne. Zapravo, svoju sposobnost da finalno upravi događanje, učinilac može suprotno zabrani ili pogrešno da angažuje, ili nedovoljno da angažuje, ili čak uopšte da ne angažuje.⁵⁴ U ovom opisu fenomena ljudskog delanja, finalno učenje zaista je ubedljivo. Ipak, ključna slabost finalnog učenja ogleđa se u tome, što ono nije podobno da svojom definicijom krivičnopravnog delanja natkrili svako ponašanje od značaja za krivično pravo, jer nije svako ljudsko ponašanje finalno.

To se tiče najpre nehatnih delikata. Kako finalisti tvrde, nebrižljivo postupanje ne odlikuje aktuelna finalnost kao realni oblikujući faktor stvarnosti, već samo potencijalna finalnost.⁵⁵ Finalnost, slično kauzalnosti, ne može međutim biti potencijalna. Nje ili ima ili nema. „U izjavi, da je neko mogao da izbegne posledicu ciljnom delatnošću, leži konstatacija da on stvarno nije delovao ciljno, finalno, niti u odnosu na prouzrokovanje, niti u odnosu na izbegavanje ove posledice“.⁵⁶ Osim toga, ukazivanje da posledica finalnog delovanja može biti ne samo ciljana, već i prateća, dovela je do veštačkog razlikovanja, ne toliko umišljajnog i nehatnog, koliko svesnog i nesvesnog. Dovoljno je da su prilikom definisanja ciljeva ove sporedne posledice njegovih činova učiniocu bile poznate, pa da se zaključi da je njihovo izbegavanje odstupilo pred interesima vršenja radnje.⁵⁷ Ova slabost Velclovog učenja pokušala se ispraviti dopunom, kako se kod nehata finalnost ne upravlja isključivo prema posledici kao zakonskom obeležju dela. Posledica može biti samo slučajan ishod ciljnog delovanja.⁵⁸ Posledica iz nehata predstavlja samo prateću pojavu nedovoljno usmerene radnje. Medicinska sestra, koja i nema predstavu da daje

52 H.-H. Jescheck /1961/: *op. cit.*, s. 147; C. Roxin /1962/: Zur Kritik der finalen Handlungslehre, *Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft*, № 4, s. 519.

53 W. Gropp /2001/: *op. cit.*, s. 115; T. Lenckner /2001/: *op. cit.*, s. 153; C. Roxin /1962/: *op. cit.*, s. 520. To je neposredno uticalo na uvećanje značaja posrednog izvršilaštva, ne samo kada se učestvuje u nehatnom delu izvršioca, već i u praktično značajnijim situacijama iskorišćavanja otklonjive zablude lica-sredstva.

54 I. Puppe /2005/: *op. cit.*, s. 336.

55 J. Weidemann /1984/: Die finale Handlungslehre und das fahrlässige Delikt, *Goltdammer's Archiv für Strafrecht*, № 9, s. 409.

56 W. Niese /1951/: *Finalität, Vorsatz und Fahrlässigkeit*, Tübingen, s. 43.

57 G. Jakobs /1993/: *op. cit.*, s. 133.

58 Tako finalista W. Niese /1951/: *op. cit.*, s. 58–59.

prejaku, smrtonosnu dozu morfijuma, ciljno daje injekciju, ali ciljno ne usmrćuje.⁵⁹ Smrt pacijenta samo je kauzalno prouzrokovana. Time se zapravo u radnju unosi samo onaj deo procesa prouzrokovanja kojim učinilac finalno upravlja. Iako su ovo objašnjenje finalisti prigrlili, ono takođe ne zadovoljava, jer za sadržaj svesti i volje uzima nešto što se nalazi izvan bića dela.⁶⁰ Finalno davanje injekcije ne objašnjava na valjan način celokupno krivičnopravno relevantno događanje. Reč je samo o jednom isečku procesa, i to onom koji se ne nalazi u relaciji sa učiniočevom nepažnjom, kao razlogom kažnjavanja. U ishodu, finalno učenje se pokazuje nepodobnim da poveže ostale elemente nehatnog dela u smislenu celinu, jer se između davanja injekcije i nastupanja smrti ne može konstituisati valjana veza.⁶¹

Ni sva umišljajna delovanja čoveka ne odlikuje finalnost. Sumnju naročito pobuđuje vrednovanje automatizovanih i spontanih radnji (npr. naglo kočenje pred preprekom na putu) koje prema vladajućem shvatanju predstavljaju radnju, iako ovde ciljno upravljanje nedostaje.⁶² Pored toga, potencijal krivičnopravne radnje načelno imaju i one aktivnosti što su same sebi cilj, kod kojih je dakle pitanje njihove svrhe potpuno bespredmetno (pušenje, grickanje noktiju). Ciljni karakter po mnogima nemaju ni primitivne nagonske reakcije (npr. snažni izlivi besa, afekti, erupcije seksualnog nagona, piromanija),⁶³ kod kojih takođe ne treba negirati krivičnopravnu radnju.⁶⁴ Utoliko finalno učenje ne razgraničava valjano radnje od neradnji.

Sličan prigovor važi i u slučaju nečinjenja. Ciljno delovanje pretpostavlja da je čovek zagospodario kauzalnim procesima i da može svojom voljom da ih oblikuje – što kod nečinjenja nedostaje.⁶⁵ To važi i u slučaju svesnog propuštanja dužnog činjenja, a pogotovo u situaciji nesvesnog nehata. Ovde niti postoji svesna anticipacija cilja, niti mogućnost preusmerenja kauzalnih faktora. Izneta primedba stoji, iako ne dotiče specifičnu razliku finalnog učenja. Ono što je mnogo značajnije jeste to, da prihvatanje da radnja i propuštanje radnje u diskursu finalnog učenja podrazumevaju razbijanje krivičnopravnog pojma radnje na dva koloseka, odnosno njihovo podvođenje pod viši pojam ljudskog ponašanja – zapravo vodi uobličavanju ljudskog ponašanja kao osnove sistema.⁶⁶

59 H. Welzel /1968/: Ein unausrottbares Mißverständnis? Zur Interpretation der finalen Handlungslehre, *Neue juristische Wochenschrift*, № 10, s. 426.

60 G. Jakobs /1993/: *op. cit.*, s. 133.

61 Slično R. Bloy /1978/: Finaler und sozialer Handlungsbegriff, *Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft*, № 3, s. 642–643; W. Gropp /2001/: *op. cit.*, s. 122. Zbog toga sam Velcl u svojim poznijim radovima modifikuje kriterijum finalnosti, zamenjujući je kibernetički zasnovanim konceptom *upravljalivosti*.

62 Slično G. Jakobs /1993/: *op. cit.*, s. 134; T. Lenckner /2001/: *op. cit.*, s. 153; C. Roxin /2006/: *op. cit.*, s. 246, 267; G. Stratenwerth /2000/: *Strafrecht. Allgemeiner Teil I. Die Straftat*, Köln et al., 4. Auflage, s. 75–76.

63 J. Baumann, U. Weber, W. Mitsch /2003/: *op. cit.*, s. 211, 218; H.-H. Jescheck /1961/: *op. cit.*, s. 148; G. Stratenwerth /2000/: *op. cit.*, s. 75.

64 Drugo je pitanje da li će se nagonski karakter ljudskog čina eventualno odraziti na planu krivice (uračunljivosti).

65 Tako J. Baumann, U. Weber, W. Mitsch /2003/: *op. cit.*, s. 222; C. Roxin /2006/: *op. cit.*, s. 244.

66 K. Michaelowa /1968/: *Der Begriff der strafrechtswidrigen Handlung*, Berlin, s. 34.

3.4. Socijalno učenje

Socijalnim učenjima⁶⁷ se nazivaju krajnje raznovrsna shvatanja,⁶⁸ kojima je zajednička spoznaja da kauzalna i finalna objašnjenja ljudskog delovanja ne mogu na ontološkom planu da obuhvate nehatna krivična dela, koja su samo potencijalno finalna, i delikte nečinjenja, koji su samo potencijalno kauzalni. Ona stoga povezujući element prepoznaju u socijalnoj relevantnosti krivičnopravne radnje.⁶⁹ Taj njihov minimalni, zajednički imenitelj, možemo svesti na Ješekovu (*Jescheck*) definiciju radnje kao *socijalno značajnog ljudskog ponašanja*.⁷⁰ Čovek svojim delovanjem smisleno menja socijalnu stvarnost i svet koji ga okružuje, delujući na druge i njihova dobra. Ciljna usmerenost ljudskog čina nije pretpostavka postojanja krivičnopravne radnje. Nekada je delovanje vođeno kakvim ciljem, katkada nastupaju i posledice koje se ne žele, ali krivičnopravni značaj, koji nadilazi i finalnost i kauzalnost – ima samo onaj akt što dotiče odnos čoveka i društvene stvarnosti. Socijalnoj relevantnosti većina autora pridružuje uslov da ponašanjem upravlja volja. Utoliko prema socijalnom shvatanju radnja predstavlja ljudskom voljom kontrolisano socijalno relevantno ponašanje čoveka. Socijalnu relevantnost poseduje ono ponašanje koje se tiče odnosa pojedinca sa sredinom što ga okružuje i čije posledice mogu biti predmet vrednosne ocene u socijalnoj sferi.⁷¹ Pošto je krivično delo društveno štetno ponašanje čoveka, ako ponašanje uopšte ne dotiče društvene odnose, ono ni ne može biti krivično relevantno.

Socijalno učenje se uspešnije od kauzalnog i finalnog učenja nosi sa ostvarenjem osnovne i povezujuće funkcije.⁷² Ipak, i ovaj pojam trpi određene kritike. Najpre, kriterijum socijalne relevantnosti nedovoljno je određen. Tako pojedini zastupnici socijalni značaj vezuju za ono ponašanje koje „pogađa odnos pojedinca sa svojom sredinom koju dotiče svojim dejstvima“.⁷³ Svaki čovekov čin može u izvesnoj meri pogoditi i druge. Stoga je smisleno da socijalna relevantnost ne postoji kada takav odnos nije jasno vidljiv, tačnije kada su socijalne posledice ljudskog delovanja

67 Začetnikom socijalnih učenja smatra se Šmit, u poznim redakcijama Listovog udžbenika. Šmit kasnije radnju definiše kao „svojevoljno ponašanje sa određenim socijalnim smislom“ (E. Schmidt /1956/: prikaz knjige R. Maurach /1954/: *Deutsches Strafrecht. Allgemeiner Teil. Ein Lehrbuch*, Karlsruhe, *Juristenzeitung* 5–6/1956, s. 190).

68 U novijoj srpskoj literaturi dominira Stojanovićevo određenje radnje kao „društveno relevantnog ostvarivanja volje“ (vid. N. Delić /2009/: Opšti pojam krivičnog dela u Krivičnom zakoniku Srbije, u: *Stanje kriminaliteta u Srbiji i pravna sredstva reagovanja. III deo*, Beograd, str. 236; Z. Stojanović /2011/: Određivanje opšteg pojma krivičnog dela u srpskoj nauci krivičnog prava, u: *Kaznena reakcija u Srbiji*, Beograd, str. 22). Po svojoj prirodi, reč je o varijanti socijalnog učenja.

69 Navešćemo nekoliko karakterističnih definicija. Tako se radnja određuje kao „svako objektivno savladivo ponašanje u pravcu objektivno predvidive socijalne posledice“ (W. Maihofer /1961/: *op. cit.*, s. 179), ili kao „socijalno značajno ponašanje kojim ljudska volja vlada ili može da vlada“ (P. Bringewat /2008/: *op. cit.*, s. 132; J. Wessels, W. Beulke /2002/: *op. cit.*, s. 28).

70 Tako H.-H. Jescheck /1961/: *op. cit.*, s. 151. Ovu jednostavnu definiciju preuzimaju i drugi autori, npr. F. Haft /2004/: *Strafrecht. Allgemeiner Teil. Eine Einführung für Anfangssemester*, München, 9. Auflage, s. 27.

71 Slično J. Wessels, W. Beulke /2002/: *op. cit.*, s. 28.

72 To priznaju i mnogi zastupnici suprotnih shvatanja, npr. W. Gropp /2001/: *op. cit.*, s. 125; C. Roxin /2006/: *op. cit.*, s. 249.

73 H.-H. Jescheck, T. Weigend /1996/: *op. cit.*, s. 224.

nepredvidive.⁷⁴ Tako uostalom Majhofer i izričito zahteva na intelektualnom planu predvidivost socijalnih posledica, navodeći kao primer nepredvidive posledice kada se u „praznovernom pokušaju teži objektivno nemogućem“.⁷⁵ Ako jedno lice praktikuje vudu-magiju i priredi zajedno sa svojim istomišljenicima jednu praznovernu predstavu,⁷⁶ u kojoj svako ubode lutku lokalnog političara, protivnika kulta – koji sledećeg jutra bude pronađen mrtav u svom stanu – nevidljivi odnos radnji ubadanja i posledice smrti može se izraziti i kao socijalna beznačajnost preduzetih radnji. Ovde se zapravo radi o nepostojanju dokazive kauzalnosti koja se ispituje nešto kasnije, unutar ostvarenosti obeležja krivičnog dela. Ako postoji kakav spoljni akt čoveka, neophodno je vaspоставiti dokazivu uzročnu vezu vidljivog akta i posmatrane posledice. Transcendentnost čoveka, njegovo uplitanje u „onostrano“, u stvari koje prekoračuju granice ljudskog iskustva i nama poznatog prirodnog sveta, ne može biti objašnjeno negiranjem socijalnog značaja sličnih nastojanja. Ovaj put nije ni dogmatski ispravan, jer negiranje krivičnopravne radnje za ishod ima isključenje svakog njenog krivičnopravnog značaja, što ovde nije prihvatljivo, jer se radi samo o varijaciji (istina nekažnjivoj) nepodobnog pokušaja, koja ipak zavređuje da bude predmet krivičnopravne analize.⁷⁷

Osim toga, kriterijum socijalnog značaja u sebi već sadrži izvesno vrednovanje, kojem ovde nije mesto.⁷⁸ Problem je u tome, što vrlo često o značaju jednog akta i njegovim dejstvima na druge saznajemo tek kada utvrđujemo ostvarenost zakonskih obeležja dela. Roxin (*Roxin*) fino uočava da odgovor na pitanje, da li trudnica delovanjem na vlastito telo čini nešto krajnje privatno ili i relevantno za druge, zapravo zavisi od toga kako je zakonodavac široko postavio granice nedozvoljenog prekida trudnoće.⁷⁹ U neku ruku, vrednovanje jednog akta iz perspektive socijalnog kriterijuma skoro je nemoguće odvojiti od pravnih vrednovanja. To je naročito vidljivo u slučaju nečinjenja, koje u celosti počiva na očekivanju dužnog činjenja, koje, iako može imati svoje poreklo i u drugim normativnim sistemima (npr. moralu), neretko zapoveda tek biće dela.⁸⁰ Zapravo, socijalno učenje o radnji više je učenje o krivičnom nepravu.⁸¹

74 J. Baumann, U. Weber, W. Mitsch /2003/: *op. cit.*, s. 224; E. Gimbernat Ordeig /1989/: *op. cit.*, s. 168.

75 W. Maihofer /1961/: *op. cit.*, s. 181. Slično čini i Haft, koji ukazuje da socijalna relevantnost nedostaje ako ponašanje počiva na magiji i vradžbinama (F. Haft /2004/: *op. cit.*, s. 29). Bringewat socijalni značaj vezuje za spoljno ponašanje, pa zaključuje da isto nedostaje ako primera radi jedno lice drugoga u sebi proklinje i vređa (P. Bringewat /2008/: *op. cit.*, s. 135). Unutar zastupanog stanovišta, socijalni supstrat prema Stojanoviću nemaju socijalno-adekvatne radnje, kao što su pozajmljivanje dobrom vozaču ispravnog automobila, ili slanje lica u šumu tokom oluje, nezavisno od subjektivne strane onoga ko radnje preduzima (vid. Z. Stojanović /2009/: *Krivično pravo Opšti deo*, Beograd, 16. izdanje, str. 92).

76 Nije li već ova činjenica, da se radi o zajedničkom poduhvatu više lica, dovoljna da obesmisli kriterijum socijalne relevantnosti. Nema li svako ljudsko ponašanje koje se vrši zajedno sa drugima makar minimalnu socijalnu komponentu?

77 Toga je svestan i Majhofer, hoteci smisleno da razlikuje: na planu radnje – personalni kriterijum „ljudima mogućeg“, na planu nepravna – socijalni prosek „nekom mogućeg“ (prema tipu socijalne uloge npr. lekara ili vozača), i na planu krivice – „lično mogućeg“ (W. Maihofer /1961/: *op. cit.*, s. 177).

78 Slično J. Baumann, U. Weber, W. Mitsch /2003/: *op. cit.*, s. 224; B. Heinrich /2010/: *op. cit.*, s. 73.

79 C. Roxin /2006/: *op. cit.*, s. 249.

80 T. Lenckner /2001/: *op. cit.*, s. 154.

81 Slično i E. Gimbernat Ordeig /1989/: *op. cit.*, s. 176.

Kriterijum socijalne relevantnosti ne može da obavi razgraničavajuću funkciju radnje. Zapravo, najznačajniji krug radnji koje bi na ovom stepenu trebalo isključiti iz razmatranja, (radnje u snu, refleksni pokreti itd.) nemaju neposrednu vezu sa pojmom socijalnog. Sve čovekove radnje koje ostvaruju neke posledice u spoljnom svetu, imaju dalekosežne posledice na socijalnom planu, nezavisno od toga da li jesu ili nisu iznuđene, odnosno da li jesu ili nisu učinjene u stanju nesvesti. Zbog toga i autori koji zastupaju socijalno shvatanje, svesni da kriterijum socijalne relevantnosti u vršenju ove funkcije ne zadovoljava, zadržavaju kao pretpostavku radnje da se radi o ponašanju kojim učinilac vlada.⁸² Kako je socijalno značajne i beznačajne radnje prema ovom kriterijumu gotovo nemoguće odvojiti, a sam socijalni karakter nekog ljudskog ponašanja ne kazuje mnogo, to se ovo učenje u praktičnoj primeni neretko povezuje sa objektivno predvidivim posledicama u svetu što nas okružuje. Tako je u školskom primeru slanja lica u šumu, u nadi da će ga tamo, u nailazećoj oluji udariti grom, smrtni ishod radnje „slanja u šumu“ potpuno nepredvidiv, pa bi socijalno učenje ovom aktu odreklo kvalitet krivičnopravne radnje, proširivši tako situacije isključenja radnje na slične primere. Takav put nije valjan, jer neočekivane kauzalne tokove možemo isključiti ili na planu bića (preko kriterijuma adekvatne uzročnosti) ili na planu krivice (preko kriterijuma nepredvidivosti unutar nesvesnog nehata), ali ne već na planu krivičnopravne radnje.

3.5. Personalno učenje

Prema personalnom učenju, snažno oslonjenom na finalno razumevanje čoveka kao pokretača stvarnosti, radnja je *ispoljavanje ličnosti* – onoga „što se može svrstati kao duševno-duhovno središte jednog čoveka“.⁸³ Ovom središtu ne pripada ljudska somatska, animalna sfera, što ne podleže voljnoj kontroli. Dok radnje pod dejstvom neodoljive sile, u snu ili delirijumu ne iskazuju ličnost čovekovu, uslov da se radi o ispoljavanjima naglasak stavlja na spoljne manifestacije volje, dakle nešto izvan čovekove unutrašnje sfere. Pojam ispoljavanja ličnosti polazi tako od jednog predkrivičnog razumevanja radnje, istovremeno predstavljajući „prvo pravno predvrednovanje relevantnog isečka stvarnosti“.⁸⁴ Ličnosni karakter čovekovog delovanja naglašavaju mnogi autori.⁸⁵ Slično kauzalnom učenju, personalno učenje o radnji nema izrazito krivičnopravno obličje. „I roman pisca i slika slikara jesu ispoljavanja ličnosti, iako nemaju ničega zajedničkog sa krivičnim pravom“.⁸⁶

82 Većina zastupnika polazi od toga da ispitivanje postojanja krivičnopravne radnje prema socijalnom shvatanju podrazumeva analizu tri obeležja: ljudskog ponašanja, njegove upravljivosti, i na koncu socijalne relevantnosti (vid. npr. J. Wessels, W. Beulke /2002/: *op. cit.*, s. 30–31).

83 Tako C. Roxin /2006/: *op. cit.*, s. 256.

84 *Ibid.*, s. 260.

85 Tako Gimbernat smatra da nije od značaja da li je pokret ili mirovanje praćeno voljom, već da li se „u odlučnom momentu Ja nalazi u svesnom stanju, i da odgovarajući pokreti odnosno njihovo izostajanje nisu bili fizički nužno uslovljeni“ (E. Gimbernat Ordeig /1989/: *op. cit.*, s. 167). „Ja“ se ne može drugačije razumeti negoli ličnosno. Grop radnju definiše kao „ispoljeno neobaziranje na zahtev za uvažavanjem jedne pravno zaštićene vrednosti“ (W. Gropp /2001/: *op. cit.*, s. 129), dok Mihaelova ljudsko ponašanje razume kao „svako ispoljavanje ljudskog postojanja“ (K. Michaelowa /1968/: *op. cit.*, s. 73).

86 W. Gropp /2001/: *op. cit.*, s. 128.

Personalno učenje nije do sada naišlo na šire prihvatanje, a retko se može naići i na ozbiljniji kritički osvrt. Ovom učenju se tako zamera da adekvatno ne obuhvata nehatna krivična dela nečinjenja, gde se propuštanje dužnog činjenja od strane garanta koji uopšte ne uviđa poziciju opasnosti teško može podvesti pod nekakvo ispoljavanje ličnosti.⁸⁷ Istovremeno, radnje koje ono obuhvata socijalno su indiferentne.⁸⁸

Sporna je vrednosna neutralnost radnje kao ispoljavanja ličnosti. To uostalom prihvata i sam Roxsin u pogledu omisivnih delikata. Kako nečinjenje podrazumeva propuštanje dužnog činjenja, ono postaje ispoljavanje ličnosti samo ako se činjenje očekuje,⁸⁹ što je teško odvojivo od sfere pravnog vrednovanja i zakonskog bića dela. Utoliko je i ovde reč o svojevrsnom normativnom pojmu, kojeg prati pravno odlučivanje.⁹⁰ Ta konstatacija više međutim govori da nijedna definicija radnje ne uspeva da valjano obuhvati omisivne delikte, nego što ubeđuje u definiciju radnje kao ispoljavanja ličnosti. Prednost personalnog učenja, činjenica da ono unutar svoje razgraničavajuće funkcije uspešno isključuje misli i sve ono što nije ispoljavanje volje u spoljnom svetu, istovremeno je i njegova slaba tačka. Kako izvršiti ovu razgraničavajuću funkciju u odnosu na radnje nečinjenja, kada svako spolja vidljivo postupanje ovde izostaje? Iako ovo uočava i glavni zagovornik učenja,⁹¹ ovo ostaje nedorečeno. Osim toga, pitanje je u kojoj meri je vršenje razgraničavajuće funkcije uopšte moguće, ako se ne primenjuje kriterijum ljudske volje.⁹² Kao da „ispoljavanje ličnosti“ po sebi podrazumeva da je reč o voljnim aktima čoveka, odnosno da se čovek ne iskazuje u svojoj punoći – kao ličnost – ako su njegova dela nevoljna. Kako bismo uopšte razlikovali nevoljnost što isključuje radnju neličnosti od manjkave volje neuračunljive ličnosti? Osim toga, o relevantnoj krivičnopravnoj radnji može se raditi i kada izostaje spoljno izražavanje ličnosti. Tako i Roxsin u ćutanju katkada prepoznaje činjenje na temelju tzv. „unutrašnje energije“.⁹³ Iako neodgovaranje na pitanje konduktera „da li je još neko bez karte“ zapravo nešto kazuje, ostaje nejasno zbog čega ovde treba učiniti izuzetak.

3.6. Negativno učenje

Tzv. negativno učenje nije izvorno nastalo kao autonoman koncept krivičnopravne radnje, već kao derivat preplitanja problematike kauzalnosti i krivičnih dela nečinjenja. Polazna ideja ovog shvatanja jeste ideja da učinilac *nije izbegao* povredu pravnog dobra. Tako Kars (*Kahrs*), u svojoj monografiji o uzročnosti, ovaj princip smatra okosnicom objektivnog uračunavanja. „Učiniocu se uračunava jedna posledica, ako je nije izbegao, iako je to mogao i bio dužan“.⁹⁴ Hercberg (*Herzberg*)

87 Tako H.-H. Jescheck, T. Weigend /1996/: *op. cit.*, s. 222.

88 T. Fischer /2011/: *op. cit.*, s. 70.

89 Tako C. Roxin /2006/: *op. cit.*, s. 261.

90 *Ibid.*, s. 270.

91 *Ibid.*, s. 266.

92 U pravu je otuda Stojanović kada „ispoljavanje ličnosti“ u svojoj definiciji radnje zamenjuje „ostvarivanjem volje“ (Z. Stojanović /2009/: *op. cit.*, str. 92).

93 C. Roxin /2003/: *Allgemeiner Teil. Band II. Besondere Erscheinungsformen der Straftat*, München, s. 658.

94 H. J. Kahrs /1968/: *Das Vermeidbarkeitsprinzip und die condicio-sine-qua-non-Formel im Strafrecht*, Hamburg, s. 36. Slično i Jakops izbežnost smatra zajedničkom odlikom činjenja (prouz-

zasniva samostalno učenje o radnji, koje svaku krivičnopravnu radnju svodi na ovo neizbegavanje, smatrajući tako da je upravo nečinjenje, a ne činjenje, osnovna forma krivičnopravnog uračunavanja. Krivičnopravna radnja je „neizbegavanje posledice koja se mogla izbeći u poziciji garanta“.⁹⁵ Kako svako krivično delo podrazumeva da je propuštena neka dužnost (krivičnopravna zapovest ili zabrana), model svakog krivičnopravno relevantnog delanja se upodobljava modelu omisivnih delikata.

Problem učenja na logičkom planu jeste to što ono polazi od dvostruke negacije. Ono više ne pokušava da višim rodним pojmom obuhvati činjenje i propuštanje činjenja, već propuštanje da se čini i propuštanje da se ne čini. Takvim postupkom se ne dobija mnogo, jer dvostruko negiranje (izbegavanje neprouzrokovanja posledice) nije ništa drugo nego potvrđivanje (prouzrokovanje posledice),⁹⁶ po cenu žrtvovanja realnog događanja jednom apstraktnom konstrukcijom.⁹⁷

Najveći nedostatak ovog shvatanje jeste to što ono nečinjenje smatra modelom krivičnopravnog postupanja. To najpre ne odgovara stvarnosti. Ako je nečinjenje (u smislu neizbegavanja povrede norme) zaista osnovna forma delovanja, onda ovde stupaju svi oni problemi koji inače opterećuju omisivne delikte, čineći ih najkompleksnijom formom kažnjivog ponašanja (kauzalnost nečinjenja, garantne dužnosti itd.). Štaviše, vršenje osnovne funkcije više nije ni moguće, jer se preko nečinjenja ne mogu izraziti sva relevantna ponašanja koja su predmet krivičnopravnog interesovanja. Ako se pak, što je već lakše branljivo, ovde misli na izbegavanje dužnosti u smislu protivljenja krivičnopravnoj normi, onda se time shvatanje udaljava od izvornog koncepta obrazovanja praktično upotrebljivog polaznog pojma u sistemu, više nalikujući protivnormnosti u smislu Bindingove (*Binding*) teorije normi. Zapovesti i zabrane sadržane su međutim u zakonskim opisima krivičnih dela. Pojam krivičnopravne radnje u negativnom značenju (protivljenje krivičnopravnim zapovestima i zabranama) gubi tako svoju vrednosnu neutralnost.

Negativan pojam radnje ne može uspešno da obavi razgraničavajuću funkciju. Na prvi pogled, „ono što se ne može izbeći“ u kriterijumu negativnog učenja odgovara kriterijumu upravljivosti ljudskog akta, jer se ni pokreti u snu, ni refleksni pokreti, primera radi, takođe ne mogu izbeći. Kriterijum „neizbežnosti“ nije međutim nešto što bi odlikovalo samo krivičnopravnu radnju.⁹⁸ Nepažnja vozača koji je tek položio vozački ispit, može na planu njegove mogućnosti da izbegne povredu dužne pažnje u toj meri da bude umanjena, da isključi njegov nesvesni nehat.⁹⁹

rokovanja posledice koje se moglo izbeći) i propuštanja (nesprečavanja posledice koje se moglo izbeći). Vid. G. Jakobs /1993/: *op. cit.*, s. 143.

95 R. D. Herzberg /1972/: *Die Unterlassung im Strafrecht und das Garantienprinzip*, Berlin – New York, s. 174. Poziciju garanta, preko koje dela činjenja upodobljava delima propuštanja, Herzberg prepoznaje u odgovornosti za izvor opasnosti, koju aktivni učinilac svojim delovanjem izaziva (vid. *ibid.*, s. 172 i dalje).

96 Tako C. Roxin /2006/: *op. cit.*, s. 252.

97 S pravom G. Stratenwerth /2000/: *op. cit.*, s. 79.

98 C. Roxin /2006/: *op. cit.*, s. 254.

99 Vid. I. Vuković /2008/: Struktura nehatnog krivičnog dela, *Arhiv za pravne i društvene nauke*, № 3–4, str. 270. Kriterijum „izbežnosti“ ima naročit dogmatski značaj upravo u materiji nehata, ali kako smo već приметili i u materiji krivičnih dela nečinjenja i objektivnog uračunavanja.

Neizbežnost postupanja odlikuje dakle i ponašanja koja se vrednuju na kasnijem stepenu ispitivanja, što ne bi bilo moguće ako bi primenom negativnog kriterijuma već na prvoj stepenici isključili krivičnopravnu radnju.

Zatim, ako je činjenje zapravo neizbegavanje nečinjenja, onda se radnja svodi na čist voljni impuls, nešto unutrašnje. To nalikuje starim teorijama interferencije, koje su nečinjenje htele da podvedu pod činjenje fikcijom da se ovde aktivno potiskuje impuls da se čini, samo u obrnutom smislu. Učinilac (činjenjem) ovde propušta da suzbije impuls da protivpravno čini.¹⁰⁰ U svakom slučaju, kažnjavanje ovog internog procesa povređuje zahtev *cogitationis poenam nemo patitur*.¹⁰¹ Ovo učenje ne odgovara ni slovu zakona, iz kojeg proizlazi razlika između krivičnih dela činjenja i propuštanja. U svakom slučaju, vezivanjem pojma krivičnopravnog delanja za ideju neizbegavanja delovanja (odnosno neizbegavanja nedelatnosti u pogledu nečinjenja) ne dobija se mnogo. Jasno je da ponašanje koje se nije moglo izbexi – ne može biti osnov krivične odgovornosti.

3.7. Negiranje krivičnopravnog pojma radnje

Prema danas sve više zastupanim shvatanjima,¹⁰² krivičnopravna radnja ne zasluđuje svoje samostalno mesto u strukturi izvan zakonskih obeležja dela, protivpravnosti i krivice. Osnovni razlog izvesne rezigniranosti u pogledu neophodnosti takvog jednog pojma tiče se nemogućnosti da ovaj pojam valjano ispunji zadatke koji se pred njim postavljaju. Ono što se krivičnopravnom pojmu radnje eventualno može priznati, jeste definisanje koji telesni pokreti nastaju nezavisno od volje čoveka, tj. šta radnja nije. To pojam radnje zapravo svodi na *vršenje razgraničavajuće funkcije* – „prvog filtera“¹⁰³ na kojem se isključuju ponašanja koja nedvosmisleno ne mogu biti predmet krivičnopravnog vrednovanja, jer ne predstavljaju ponašanje čoveka. Za obavljanje ovog zadatka nije međutim nužno naročito izdvajanje krivičnopravne radnje kao sistemskog elementa, već bi se ova funkcija obavljala unutar ispitivanja zakonskih obeležja dela.

Moramo priznati da ne vidimo teorijske i praktične razloge za prihvatanje jednog izdvojenog pojma krivičnopravne radnje. Neophodnost takvog pojma brani se razlozima sistemskog i logičkog uobličavanja opšteg pojma krivičnog dela, gde radnja povezuje ostale nesporne elemente krivičnog dela (zakonska obeležja, protivpravnost i krivicu). Ipak, ne vidimo da sama ta činjenica nužno zahteva definisanje nekakvog supstrata dela sa vlastitim sadržajem, na koji bi se tek nadovezivala istinska krivičnopravna vrednovanja. Ona shvatanja koja negiraju neophodnost izdvajanja krivičnopravnog pojma radnje napadaju se prevashodno

100 E. Schmidhäuser /1989/: *op. cit.*, s. 142.

101 S pravom W. Gropp /2001/: *op. cit.*, s. 126; I. Puppe /2005/: *op. cit.*, s. 337.

102 Tako npr. G. Freund /1998/: *Strafrecht. Allgemeiner Teil. Personale Straftatlehre*, Berlin–Heidelberg, s. 22; H. Frister /2009/: *Strafrecht. Allgemeiner Teil*, München, 4. Auflage, s. 81; H. Fuchs /2004/: *Österreichisches Strafrecht. Allgemeiner Teil I. Grundlagen und Lehre von der Straftat*, Wien – New York, 6. Auflage, 58; B. Heinrich /2010/: *op. cit.*, s. 66; K. Kühl /2002/: *Strafrecht. Allgemeiner Teil*, München, 4. Auflage, s. 12; T. Lenckner /2001/: *op. cit.*, s. 156; R. Rengier /2010/: *Strafrecht. Allgemeiner Teil*, München, 2. Auflage, s. 38. Pojedini autori ovo tvrđenje takode nazivaju negativnim učenjem o radnji (J. Wessels, W. Beulke /2002/: *op. cit.*, s. 25).

103 B. Heinrich /2010/: *op. cit.*, s. 68.

argumentom, da bez takvog jednog pojma nije moguće razlučiti krivičnopravno irelevantna (radnje u snu ili refleksne pokrete) od relevantnih ponašanja. Kako možemo znati šta radnja nije, ako prethodno ne kažemo šta radnja zapravo jeste?¹⁰⁴ Osim ovog argumenta ne nalazimo druge, vredne naročitog osvrtā. Tako se recimo ukazuje da sama definicija krivičnog dela kao dela (ponašanja, radnje) zahteva da se krivičnopravna vrednovanja vežu za nekakav zajednički supstrat.¹⁰⁵ Oba ova argumenta nemaju dovoljnu težinu. Na osnovu čega se tvrdi da radnja preduzeta u stanju sna nema krivičnopravnu relevantnost? Baš suprotno, radnje kojima učinilac ne vlada redovno se mogu pokazati kao jako krivičnopravno interesantne, ako učinilac recimo skrivi svoju nesposobnost da upravlja svojim pokretom, npr. zna da boluje od epilepsije ili da je pio, pa sedne za volan i izgubi svest ili zaspi. Učiniočevu odbranu, kako se prouzrokovana nezgoda desila u vreme kada nije bio svestan, sud svakako ne bi prihvatio. A isključenje krivičnog dela pre bilo kakvog upuštanja u elemente zakonskih obeležja dela, protivpravnosti i krivice, uz objašnjenje da je na nekakvom pretpravnom stepenu vrednovanja izostala krivičnopravna radnja – deluje neozbiljno. Iako se u problematiku razgraničavajuće funkcije radnje ovom prilikom ne možemo bliže upustiti, dovoljno je ukazati da ni sami autori koji brane razgraničenje nesposobnosti za radnju i nesposobnosti za krivicu (uračunljivosti) nailaze na problem u postavljanju iole smislenog kriterijuma razgraničenja.¹⁰⁶ U svakom slučaju, konačan sud o dometima tzv. osnovā isključenja radnje moguće je dati samo na temelju posebne analize.¹⁰⁷

Na planu osnovne funkcije – da se smisleno obuhvate sve zamislive radnje krivičnih dela – pokazuje se da takav jedan početni pojam i nije moguće dati. Činjenje i nečinjenje na jednoj strani, odnosno umišljajno i nehatno delo na drugoj strani, toliko se prema svojoj prirodi razlikuju, da je njihovo obuhvatanje jednim opštim pojmom moguće samo ako se ovaj formuliše krajnje apstraktno, kao samo ljudsko ponašanje. Za to međutim nije neophodno naročito mesto radnje u sistemu. Ni na planu povezujuće funkcije nijedan izloženi pojam radnje ne daje jasno određenje koje bi svojom snagom upotrebljivo povezivalo stvarne elemente sistema. Sve izložene karakteristike ljudskog delovanja u prirodi – pokretanje tela, odnos sa socijalnom sredinom, ciljno upravljanje kauzalnim procesima, samo upotpunjuju sliku o čoveku kao svesnom duhovnom biću. Nijedna od ovih karakteristika ipak ne zaslužuje prevagu. Nastojanja koja su obeležila čitav XX vek, da se uobličiti prihvatljiv pojam krivičnopravne radnje – nisu se dakle pokazala kao plodonosna.

LITERATURA

- Baumann J. /1989/: Hat oder hatte der Handlungsbegriff eine Funktion?, u: *Gedächtnisschrift für Armin Kaufmann*, Köln et al.
- Baumann J., Weber U., Mitsch W. /2003/: *Strafrecht. Allgemeiner Teil*, Bielefeld, 11. Auflage

104 Slično P. Bringewat /2008/: *op. cit.*, s. 129; C. Roxin /2006/: *op. cit.*, s. 255.

105 Tako P. Bringewat /2008/: *op. cit.*, s. 129; C. Roxin /2006/: *op. cit.*, s. 255.

106 Vid. npr. C. Roxin /2006/: *op. cit.*, s. 901.

107 Na ovom mestu ćemo samo pomenuti da se osnovi isključenja radnje u srpskoj pravnoj praksi uglavnom rešavaju na planu neuračunljivosti, preko nemogućnosti učinioca da upravlja svojim postupcima.

- Beling E. /1906/: *Die Lehre vom Verbrechen*, Tübingen
- Berner A. F. /1863/: *Lehrbuch des Deutschen Strafrechts*, Leipzig, 2. Auflage
- Bloy R. /1978/: Finaler und sozialer Handlungsbegriff, *Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft*, № 3
- Bringewat P. /2008/: *Grundbegriffe des Strafrechts. Grundlagen – Allgemeine Verbrechenslehre – Aufbauschemata*, Baden-Baden, 2. Auflage
- Čejović B. /2002/: *Krivično pravo Opšti deo*, Beograd
- Delić N. /2009/: Opšti pojam krivičnog dela u Krivičnom zakoniku Srbije, u: *Stanje kriminaliteta u Srbiji i pravna sredstva reagovanja. III deo*, Beograd
- Ebert U. /2001/: *Strafrecht. Allgemeiner Teil*, Heidelberg, 3. Auflage
- Fischer T. /2011/: *Strafgesetzbuch und Nebengesetze*, München, 58. Auflage
- Freund G. /1998/: *Strafrecht. Allgemeiner Teil. Personale Straftatlehre*, Berlin–Heidelberg
- Frister H. /2009/: *Strafrecht. Allgemeiner Teil*, München, 4. Auflage
- Fuchs H. /2004/: *Österreichisches Strafrecht. Allgemeiner Teil I. Grundlagen und Lehre von der Straftat*, Wien – New York, 6. Auflage
- Gimbernat Ordeig E. /1989/: Handlung, Unterlassung und Verhalten, u: *Gedächtnisschrift für Armin Kaufmann*, Köln et al.
- Gropp W. /2001/: *Strafrecht. Allgemeiner Teil*, Berlin–Heidelberg, 2. Auflage
- Haft F. /2004/: *Strafrecht. Allgemeiner Teil. Eine Einführung für Anfangssemester*, München, 9. Auflage
- Heinrich B. /2010/: *Strafrecht – Allgemeiner Teil I. Grundlagen der Strafbarkeit, Aufbau der Straftat beim Vollendungs- und Versuchsdelikt*, Stuttgart, 2. Auflage
- Herzberg R. D. /1972/: *Die Unterlassung im Strafrecht und das Garantienprinzip*, Berlin – New York
- Jakobs G. /1993/: *Strafrecht. Allgemeiner Teil. Die Grundlagen und die Zurechnungslehre*, Berlin – New York, 2. Auflage
- Jescheck H.-H. /1961/: Der strafrechtliche Handlungsbegriff in dogmengeschichtlicher Entwicklung, u: *Festschrift für Eberhard Schmidt zum 70. Geburtstag*, Göttingen
- Jescheck H.-H., Weigend T. /1996/: *Lehrbuch des Strafrechts. Allgemeiner Teil*, Berlin, 5. Auflage
- Kahrs H. J. /1968/: *Das Vermeidbarkeitsprinzip und die condicio-sine-qua-non-Formel im Strafrecht*, Hamburg
- Köhler M. /1997/: *Strafrecht. Allgemeiner Teil*, Berlin–Heidelberg
- Kühl K. /2002/: *Strafrecht. Allgemeiner Teil*, München, 4. Auflage
- LaFave W. /2000/: *Criminal Law*, St. Paul, 3. edition
- Lenckner T. /2001/: in: A. Schönke, H. Schröder (Hrsg.) et al., *Strafgesetzbuch. Kommentar*, München, 26. Auflage
- fon List F. /1902/: *Nemačko krivično pravo*, Beograd
- Maihofer W. /1961/: Der soziale Handlungsbegriff, u: *Festschrift für Eberhard Schmidt zum 70. Geburtstag*, Göttingen
- Maurach R., Zipf H. /1992/: *Strafrecht Allgemeiner Teil. Teilband 1. Grundlehren des Strafrechts und Aufbau der Straftat*, Heidelberg, 8. Auflage
- Michaelowa K. /1968/: *Der Begriff der strafrechtswidrigen Handlung*, Berlin
- Niese W. /1951/: *Finalität, Vorsatz und Fahrlässigkeit*, Tübingen
- Puppe I. /2005/: in: Kindhäuser U., Neumann U., Paeffgen H.-U. (Hrsg.) et al., *Nomos Kommentar. Strafgesetzbuch. Band 1*, Baden-Baden, 2. Auflage

- Radbruch G. /1904/: *Der Handlungsbegriff in seiner Bedeutung für das Strafrechtssystem*, Berlin
- Rengier R. /2010/: *Strafrecht. Allgemeiner Teil*, München, 2. Auflage
- Roxin C. /2006/: *Strafrecht. Allgemeiner Teil. Band I. Grundlagen. Der Aufbau der Verbrechenslehre*, München, 4. Auflage
- Roxin C. /2003/: *Allgemeiner Teil. Band II. Besondere Erscheinungsformen der Straftat*, München
- Roxin C. /1962/: Zur Kritik der finalen Handlungslehre, *Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft*, № 4
- Schmidhäuser E. /1989/: Begehung, Handlung und Unterlassung im Strafrecht, u: *Gedächtnisschrift für Armin Kaufmann*, Köln et al.
- Schmidt E. /1956/: prikaz knjige Maurach R. /1954/: *Deutsches Strafrecht. Allgemeiner Teil. Ein Lehrbuch*, Karlsruhe, *Juristenzeitung* 5–6/1956
- Singer M. /1963/: *Pojam radnje u sistemu krivičnog prava*, doktorska disertacija, Zagreb
- Szrentić N., Stajić A., Lazarević Lj. /1990/: *Krivično pravo SFRJ Opšti deo*, Beograd, 16. izdanje
- Stojanović Z. /2009/: *Krivično pravo Opšti deo*, Beograd, 16. izdanje
- Stojanović Z. /2011/: Određivanje opšteg pojma krivičnog dela u srpskoj nauci krivičnog prava, u: *Kaznena reakcija u Srbiji*, Beograd
- Stratenwerth G. /2000/: *Strafrecht. Allgemeiner Teil I. Die Straftat*, Köln et al., 4. Auflage *Objašnjenja uz nacrt Krivičnog zakonika FNRJ /1951/*, 2. izdanje
- Triffterer O. /1994/: *Österreichisches Strafrecht. Allgemeiner Teil*, Wien – New York, 2. Auflage
- Vuković I. /2008/: Struktura nehatnog krivičnog dela, *Arhiv za pravne i društvene nauke*, № 3–4
- Weidemann J. /1984/: Die finale Handlungslehre und das fahrlässige Delikt, *Goltdammer's Archiv für Strafrecht*, № 9
- Welzel H. /1969/: *Das deutsche Strafrecht. Eine systematische Darstellung*, Berlin, 11. Auflage
- Welzel H. /1968/: Ein unausrottbares Mißverständnis? Zur Interpretation der finalen Handlungslehre, *Neue juristische Wochenschrift*, № 10
- Wessels J., Beulke W. /2002/: *Strafrecht. Allgemeiner Teil*, Heidelberg, 32. Auflage
- Živanović T. /1935/: *Osnovi krivičnog prava Kraljevine Jugoslavije Opšti deo. I knjiga*, Beograd, 1–3. izdanje

Igor Vuković

Faculty of Law, University of Belgrade

ACT IN CRIMINAL LAW – NOTION AND FUNCTIONS

SUMMARY

The system of criminal offence is based on tripartite structure, consisting of statutory elements of an offence, unlawfulness (absence of justificatory defences) and blameworthiness (absence of excusatory defences). However, many authors also give consideration to so-called criminal act, which should exercise essential, linking and separating function in the

system of criminal offence. For a long time, causal theory, which defined criminal act as a voluntary bodily movement or a willing omission of such movement, was dominant. In the 1930s, this concept replaces the theory of finality, which believes that every human action is purposeful. Social theories, leading after the Second World War, in criminal act recognize social dimension – man in relation to his social environment. The author explains and criticizes different views, representing the concept that the notion of criminal act is unnecessary in the system of criminal offence.

Keywords: Voluntary Act, Bodily Movements, Causal Theory, Theory of Finality, Social Theory.