

K vprašanju oporečenosti in neoporečenosti pogojno obsojenih oseb.

Dr. Metod Dolenc.

I. Judikatura kasacijskega sodišča, odd. B., v Zagrebu (gl. Slovenski Pravniki, odl. št. 266) je načela znova vprašanje, ki je v naslovu označeno, in ga rešila v tem smislu, da ostane oseba, ki je bila pogojno obsojena, po nepriporočno prestani preskusni dobi neoporečena. Res, da je pisec teh vrstic v svojem „Tolmaču h kazenskemu zakoniku“ iz l. 1929. izvajal v tem pogledu: „Posledica, da se smatra pogojno izrečena sodba za neizrečeno sodbo, nastopi ipso iure.“ Ta izjava pa je temeljila na takrat še neopaženem zmotnem prevodu izvirnika kazenskega zakonika v določbi § 68., odst. 3., kz. na slovenski jezik. Od svojega članka „Pravne posledice pogojne obsodbe, čije kazni ni bila izvršena“ (Slovenski Pravniki, 1937., str. 1—17) dalje pa je vedno zagovarjal stališče, da pogojno obsojena oseba, ki je prestala dobo preskušnje nepriporočno, ostane vendar le oporečena, dasi se je izvršitev kazni opustila. Zmotnost slovenskega prevoda obstoji v tem, da je bil tekst zadnjega dela § 68. odst. 3., kz., ki se glasi ... „smatraće se da osudjenik nije ni osudjen na kaznu,“ preveden tako: ... „se smatra, da obsojenec niti ni bil obsojen na kazen“. Ta „bil“, ki ne spada v zakonito besedilo, ustvarja kar otipljivo nelogičnost: Če neka oseba ne bi bila obsojena, je zakonodavec ni mogel označiti kot „obsojenca“. Pravo, logično tolmačenje je torej: Obsojenec, ki je prestal nepriporočno preskusno dobo, velja (v sedanosti) za takšnega **obsojenca**, ki ni obsojen na kazen, a ne za osebo, ki ni bila (v preteklosti) obsojena na kazen. Iz teh razlogov je prišla že v novelirano izdajo kazenskega zakonika (Dolenc & Sajovic, Ljubljana, 1932) pojašnjevalna opazka k § 68. kz., da „oporečenost ostane“.

II. Nekateri avtorji mislijo — njim se je pridružila tudi uvodoma citirana sodba kasacijskega sodišča —, da se po nepriporočnem izteku preskušnje, „prejšnji“ obsojenec vrne v pravni položaj, kakor da je „rehabilitiran“, torej neoporečen. Seveda o besedici „prejšnji“ v zakonu ni duha, ne sluha. Drugi avtorji pa pravijo p. m. m. pravilno, da dosepost kraja dobe preskušnje brez prikora ne znači in ne more značiti rehabilitacije, ker o tej instituciji v § 90 kz. za tak-

šen primer (§ 68., odst. 3., kz.) vobče ni govora, dočim imamo n. pr. v § 29. kz. za mlajše maloletnike jasno povedano, da ostanejo neoporečeni. Arg. a contrario sledi, da zakonodavec ni mislil na rehabilitacijo po § 68. odst. 3., kz.

Glavni argument, ki se navaja od prvonavedenih avtorjev, je opiranje na marginalno rubriko VI. poglavja kz., kjer stoji „Pogojna obsodba“. Iz tega naj bi se sklepalo, da gre po § 68., odst. 3., kz. vendarle za primer „sodne rehabilitacije“. V resnici pa je pogojno izrečena samo **obsodba na kazen**, ne pa **razsodba o kazensko-pravni odgovornosti**. Odkod naj pride pogojnost krivdoreka, ni razumljivo. Ramsodba ostane kot krivdorek tudi po § 68., odst. 3. kz. čisto gotovo vedno v veljavnosti glede vseh drugih vprašanj kakor n. pr. glede dolžnosti povračila stroškov, glede odvzema predmetov kaznivega dejanja, zasebnih zahtevkov privatnih udeležencev itd. Za to pravi § 68., odst. 2., kz. celo, da sme sodišče za preskusno dobo odrediti zaščitni nadzor, da se pa vendar le v primeru, ko preteče doba preskušnje, za katero je bila izvršitev kazni odgodena, pa sodišče ne odredi njeno izvršitev, smatra, da obsojenec ni obsojen na kazen. Pravilno priporoča Aćimović (Branich, 1937, str. 310), naj se spremeni naslov VI. poglavja Kz. v „uslovna kazna“ (pogojna kazen).

III. Že doslej navedeni razlogi kažejo prepričevalno, da ne more biti niti govora o pogojnosti krivdoreka. Za to govoré tudi še drugi tehtni razlogi.

Zakonodavec je pripustil — o tem ne more biti spora — tudi izrekanje obsodb, ne da bi se izrekla kazen; gl. §§ 75., 398. kz. Posledice so v teh primerih glede krivdoreka vendar prav tiste, kot pri primerih, kjer je bila poleg krivdoreka tudi kazen izrečena. Ako primerjamo posledice glede povračila stroškov, glede izreka o zasebnopravnih zahtevkih, vidimo, da so enake, če — citiramo § 281., odst. 1., šte. 2. kp., — se obtoženec **obsoja** na kakšno kazen ali pa se po odredbah kazenskega zakona **oprašča** kazni. Če ostanejo vsled krivdoreka, ki a priori ni imel obsodbe na kazen, vse njegove posledice v moči, zakaj naj ne bi imel krivdorek, ki a posteriori ni imel obsodbe na kazen, istih posledic? Če je bil obsojenec obsojen pogojno na kazen, pa je dobo preskušnje dobro prestal, ali ni krivdorek morebiti tudi še dolgo vrsto let po tej dobi, eksekucijski naslov, torej podlaga za izterjanje zasebnopravnih zahtevkov, na katere je bil obsojen storilec kaznivega dejanja?

Naše kazensko pravo pozna zapored te-le institucije: pogojno obsodbo (§ 65. nasl. kz.), pogojni odpust na preskušnjo (§ 443., odst. 1., št. 2., kp.), rehabilitacijo na prošnjo prvič obsojene osebe (zakonodavec v § 90., odst. 3. kz. ne rabi izraza „obsojenec“ kot dosledno v § 65. do § 68. kz.), rehabilitacijo po pravu (réh. de droit, § 5. zak. o podaljšanju veljavnosti zakonitih predpisov o prekrških z dne 31. decembra 1929.) in povračilo pravic (§ 90., odst. 1., kz.). Če so vse te institucije posamič urejene zlasti, če je določena za rehabilitacijo po § 90., odst. 3., kz. (réh. judiciaire) kot pogoj prošnja osebe, ki naj jo doseže, in pretek 5 let od obsodbe; če je v § 476. kz. ta pogoj prošnje še posebej poudrčan, kako naj bi se smel vriniti v to institucijo primer neprirodnega izteka preskusne dobe pogojno obsojenega obsojenca brez vsake prošnje? To ni več analogija in bonam partem, ampak insinucija zakonodavcu, da je izpregledal nekaj, kar naj bi „moral“ storiti . . . Mi pa pravimo, da tega ni storil, ker ni hotel, da bi veljalo!

IV. Če se uvodoma omenjena sodba kasacijskega sodišča opira tudi na zgodovino postanka določbe § 68., odst. 3., kz., smemo pač pred vsem pripomniti, da je za razlago kazenskopravnih določb odločilno obnarodovano besedilo, ki se mora logično pravilno tolmačiti. Vrh tega pa je tudi zgodovinski postanek predmetne določbe, kakor sem izvajal v Slovenskem Pravniku 1935., str. 7, 8 takšen, da se navzlic čudnim potom, ki jih je šel, nikakor ne more reči, da je bil usmerjen v institucijo rehabilitacije; prej nasprotno!

Ko se vprav omenjena sodba sklicuje na mnenja pravnih književnikov, naj se tudi v tem pogledu sklicujemo na svoja izvajanja v Slovenskem Pravniku iz l. 1935. Tam je poudarjeno, da se niti Ž i v a n o v i ć niti Č u b i n s k i nista upala naravnost trditi, da nastopi položaj rehabilitacije. K tistim pravnim književnikom, ki pa odločno prerekajo pravilnost mnenja kasacijskega sodišča, pa moramo prišteti pisatelja Ž g a n e c - Ž o r ž -evega dela (Tumačenje kriv. zak., I. opšti deo). Ona poudarjata med drugim: „Bez dvojbe je, da se učinilac, koji je bio ranije osuđen; a po osobitoj blagodati zakona nije na njemu kazna izvršena, ne može u pogledu „ranijeg života“ staviti u isti položaj s onim, koji u opšte nije bio osuđivan. To je tim izvesnije, što zakon za taj slučaj ne naredjuje protivno. Pa kad zakon pokraj toga ima posebne propise za slučajeve, gde je učinilac osuđen na kaznu (i gde je tu kaznu izdržao), — kao što su propisi iz § 76. kz. o povratu, onda je jasno, da je odredbom al. 3.

§ 68. zakon hteo ovakvog učinioca izuzeti samo ispod onih posledica zakona, koje su vezane za osudu na kaznu... Rehabilitacija po al. 3. § 90. kz. je mnogo povoljnija za učinioca nego odredba iz al. 3. § 68...“ Tem izvajanjem pristopamo v polnem obsegu.

V. Pa pride ugovor, da bi bila pogojno obsojena oseba s takšno razlago postavljena v slabši položaj v primeri s tisto, ki je kazen prestala in potem zaprosila za sodno rehabilitacijo. To ne drži. Po smislu § 68. kz. in po načelu in dubio pro reo se mora logično sklepati, da ima opustitev izvršitve kazni učinkovitost *ex tunc*, čim je postala razsodba pravnomočna, prav tako, kakor velja to tudi tedaj, če je nekdo obsojen, pa mu ni bila naložena nikakšna kazen (§ 398. kz.). Razlika je ta: Po § 68. kz. ostanejo vse zakonite posledice obsodbe z izjemo onih iz določb po §§ 46. do 49. kz. (stranskih kazni) in dolžnosti prestanja kazni, a obsodba (izrek o krivdi) ni razveljavljena, ampak ostane v moči. Po § 90., odst. 3., kz. pa se obsodba (tudi izrek o kazni, ki je že prestana) z njenimi posledicami vred (vključivši one iz §§ 46. do 49. kz.) docela razveljavi. Rehabilitacija izbriše — na predlog! — kazen in obsodbo iz registra; pogojna obsodba se ne izbriše iz registra, niti ne po preteku dobe preskušnje, niti ne, če bi za to obsojenec prosil. Ni izključeno, da se glasi pogojna sodba tako, da se izreče glavna kazen in hkrati stranska kazen izgube častnih pravic. Za ta primer velja določba § 68., odst. 1, kz., da ne nastopijo častne posledice, združene z obsodbo, dokler traja preskusna doba. Ko neha preskusna doba neprikorno, je torej tudi ta posledica *ex tunc* ugasnila, saj sploh ni nastopila. Isto mora veljati tudi za izgubo službe kot stransko kazen. Imperativna objava sodbe v novinah v tenorju pogojne sodbe ni izključena, tuptatam celo umestna. Če je bila resnično izrečena, se po pravnomočnosti pogojne obsodbe za enkrat objava ne more izvršiti, ampak ostane in suspenso. Ko pa mine preskusna doba brez prikora, ugasne odreditev objave sodbe v novinah. Saj je le dodatek h glavni kazni (ne stranska kazen, ne očuvalna odredba) to pa naravno *ex tunc*. Kar pa velja za dodatek h glavni kazni glede ugasnitve odredbe, mora veljati tudi za izrek glavne kazni same. Navzlic temu se pogojna obsodba seveda ne izbriše iz registra, dokler oseba, ki je bila prvič obsojena, za to ne zaprosi zbog rehabilitacije. Zaprostiti pa sme po preteku izvestne dobe, odkar je bila kazen... odpuščena. Odpuščena je bila po zakonu *ex tunc* z m o m e n t o m p r a v n o m o č -

nosti pogojne obsodbe, da se je ugotovila brez-prikornost po preteku dobe za preskušnjo. Doba za pretek časa, po katerem sme biti vložena prošnja za izbris obsodbe, šteje 5 let, a doba za preskušnjo ne sme biti daljša od 5 let. O kakšnem slabšem položaju obsojenca, ki se smatra, da ni obsojen na kazen, ne more biti govora.

Seveda pa ni zadržka, da izda sodišče na utemeljeno prošnjo obsojenca, ki mu je bila kazen odpuščena v smislu § 68., odst. 3., kz., potrdilo o tem, da kazni ni prestal, ker mu je bila odpuščena.

VI. V svoji razpravi v Slovenskem Pravniku iz l. 1933. sem se skliceval tudi na razne legislativne predloge drugih držav, med njimi na čehoslovaški načrt za kazenski zakonik iz l. 1926. Tam je stalo: „Osvědčí-li se (če se izkaže za brez-prikoren) odsouzený v době zkušebné, vyslovi to soud a prohlásí, že rozsudek, pokud byl výkon (izvršenje) jeho podmíněčně (pogojno) odložen, se pokládá (smatra) za vykonany a vymazaný“ (izbrisan). V zadnji redakciji pa so čehoslovaški zakonodajni činitelji v načrtu iz l. 1937 besedilo spremenili do cela v smislu naše razlage! Določba § 80 se namreč sedaj glasi: „Vysloví-li soud pravoplatně, že se podmíněčně odsouzený osvědčil, nelze podmíněčně odložený trest (kazen) vykonati, a zprává (poročilo) o odsouzení smé býti podána, spisy o odsouzení zaslány a vypis o odsouzení z rejstříku trestů (kaz. register) vydan jedině trestnímu soudu k účelům trestního řízení (v svrhu kaz. postopka).“ V nadaljnjem besedilu je izrečno ustanovljeno, da se štejejo posledice, ki bi bile zavisne od izvršitve kazni, pa je bila ta odpuščena, po roku ex tunc. Ta pravilna in zdrava tekstacija čehoslovaškega načrta seveda nima odločilnega vpliva na razlaganje naših zakonskih odredb. Ali kakor stvari stoje, se ob razlagi teksta našega § 68., odst. 3., kz. ne more prezreti, kako se je pri bratskem narodu Čehov problem vprav v novjšem času pomaknil od načina razlage v smislu odl. Stola sed., Slov. Pr., št. 266, k naši razlagi očitno, ker ustreza pravilneje logični opravičbi moderne institucije pogojne obsodbe.

Sicer se pa pri nas pogojne obsodbe veliko preveč izrekajo, kar prav gotovo kvarí namene kazenske zakonodaje in ruši zaupanje v pravni red. Tudi to naj bi dalo sodiščem pobude, da naj bi se učinki pogojne obsodbe nikar ne raztegovali, ampak obdržali v tistih mejah, ki po vzgledu čehoslovaškega načrta ustrezajo pravilni kriminalnopolitični zamisli institucije pogojne obsodbe.