

odstavka tako glasilo, da se morajo izjave vlagati samo pri pristojnem občnem upravnem oblastvu prve stopnje.

Zaključki, ki se podajajo iz našega razglabljanja, se glase tako, da organi ministrstva zunanjih poslov, ki v inozemstvu predstavljajo našo državo:

1. opravljajo izjemno poedine, točno označene posle občne uprave, za katere so po kakem upravnem zakonu izrečno pooblašteni, ali z drugimi besedami, ki jih smejo objavljati na predstavi posebne zakonske delegacije;

2. niso upravičeni vtikati se v občno upravo, ako za poedini procesni čin niso posebno zaproseni od domačih oblastev občne uprave, ki so za dotični postopek stvarno pristojna. Domačim oblastvom pa z. u. p. nalaga, da naj svoja zaprosila omejuje na vročanje prvega vabila oziroma prvega odloka, izdanega v dotičnem postopanju.

S tem pa seveda ne negiramo dolžnosti, ki jih našim konzularnim organom nalaga konzularni pravilnik. Če je konzulom celo to priporočeno, da naj se kolikor moči brigajo za naše narodne elemente, ki so pridobili državljanstvo tuje države, koliko večja mora biti dolžnost naših konzulov, da gredo na roko našim državljanom, ki bivajo v njihovem konzularnem okolišu, pa imajo posla z domačim oblastvom občne uprave! Konzul bo takemu našemu človeku težko odrekel svojo pomoč, na pr. pri sestavi pritožbe zoper odlok našega domačega oblastva občne uprave. Toda on bo stranki sestavljeno pritožbo vrnil s poukom, da naj jo sama nese na pošto, ker dan, katerega je vloga izročena pošti priporočeno, velja kot dan vložitve pri samem oblastvu, ki se pri njem inace vlagajo take pritožbe (§ 64 z. u. p.). Konzularni predpisi ne morejo imeti nikakega vpliva na občni upravni postopek niti na grajanski pravdni postopek.

Ali velja še § 506 avstr. kazenskega zakonika?

Dr. Hinko Lučovnik.

Zakon o začasnem podaljšanju veljavnosti zakonitih predpisov o kaznovanju prekrškov z dne 31. decembra 1929, Sl. Nov. 307/CXXXI. je v praksi povzročil veliko manj nesigurnosti in neprilik, kakor je bilo to glede na njegovo

nejasno besedilo (zlasti § 1) prvotno pričakovati. V tem oziru gre zasluga predvsem našim sodiščem, ki so pravilno pojmovala kriminalno-politični pomen tega zakona in so sodstvo tudi glede prekrškov usmerila v duhu enotnega kazenskega zakona. Iz statistike sodišč ljubljanske apelacije v zadnjih štirih letih izhaja, da se je pred sodišči obravnaval sorazmerno majhen odstotek prekrškov. S tem je bil brez dvoma tudi dosežen zakonodajčev namen, ki s cit. zakonom in z uvedbo novega kaz. zakonika gotovo ni nameraval razcepljati, temveč nasprotno unificirati kazensko pravosodstvo v državi. Saj je bil cit. zakon samo izhod v sili in si sam daje značaj začasnega zakona. Iz tega stališča je pri najtežjem vprašanju, kateri prejšnji zakoniti predpisi o prekrških so obseženi z novim kaz. zakonikom (§ 1 cit. zak.), edino na mestu ekstenzivna razlaga.

To negotovo zakonito stanje bo v doglednem času odpravljeno, ker je bil vprav pred kratkim v ministrstvu za notranje posle definitivno izdelan osnutek novega zakonika o prekrških in bil predložen raznim korporacijam in uradom, da oddado mnenja. Pot do oživetvorjenja tega zakona pa je seveda še dolga.

Iz narave same tkzv. prekrškov se sicer podaja, da gre tu za kazniva dejanja najnižje vrste, vendar je kljub temu možno, da so tudi nekateri prekrški taki, ki često posegajo globoko v socialno in rodbinsko življenje posameznikov in ki vsled tega zaslužijo, da se jim prav zbog nejasne zakonodaje posveti vsa pozornost. Eden izmed najvažnejših prekrškov, ki smo jih po sedanji sodni praksi podedovali od bivšega avstr. kaz. zakonika, je brez dvoma bivši prestopok po § 506 avst. kaz. zak. Njegova veljavnost po 1. januarju 1930 je postala takoj sporna in se nekatera sodišča a priori niso mogla pridružiti mnenju, da bi ta določba veljala še naprej kot prekršek. Proti veljavnosti tega prekrška je že na prvi pogled padla v oči določba § 276 novega Kz., ki obravnava povsem tisto materijo in nadalje, da so prekrški vendar po svoji naravi in po sistemu naše trihotomije delikti tkzv. policijskega značaja, s katerimi § 506 avstr. k. z. pač nima nobene zveze.

To negotovost je začasno odpravil stol sedmorice odd. B s svojo odločbo z dne 2. septembra 1930, Kre 239/30-4, ki se je zavzel za veljavnost prekrška po § 506 avstr. k. z. in kateremu so menda na to dosledno sledile vse podrejene stopnje. V utemeljitvi navaja stol sedmorice v glavnem, da § 276 Kz. ne vsebuje vseh bistvenih elementov § 506 avstr. k. z. in da vsled tega ta delikt ni obsežen v

novem kazenskem zakoniku, vsled česar da velja še naprej, ter da je vprašanje ali bo delikt po § 506 avstr. k. z. inkriminiran tudi v bodočem zakonu o prekrških, za enkrat brezpredmetno in preuranjeno.

To stališče pa ne odgovarja niti besedilu, niti duhu zakona, še manj pa zakonodajčevi volji.

Pod pojmom »o b s e ž e n« v § 1 cit. zak. z dne 31. decembra 1929 je vsekakor že po naravni razlagi razumeti one dejanske stane, ki so po svoji materiji slični odnosno identični. Torej gre za kazenskopravno materijo kot tako, odnosno za vprašanje, ali se dejanski stan v obojnih normah krije ali ne (Glej Dolenc, Sedanje pravno stanje glede kaznovanja prekrškov, Sl. Pravn. 1930). Iz te razlage, kakor tudi zgoraj navedenega kriminalnopolitičnega pomena tega zakona pa nadalje tudi brez dvoma sledi, da ni pojmovati identičnosti samo takrat, ako so podani na obeh straneh vsi tudi posamezni stranski atributi, temveč zadostuje, da so v novem zakonitem določilu le podani vsi b i s t v e n i e l e m e n t i posameznega delikta iz prejšnjih zakonitih določil — kakor to točno poudarja cit. kasacijska sodba. Čim je zakonodajalec v novem kazenskem zakoniku izvestno kazenskopravno materijo obravnaval, se pač ne more domnevati, da bi poleg tega tudi za zakonodajo ex post še pripuščal možnost posebne ali izčrpnjše ureditve te materije samo iz razloga, ker je izpustil kakšen postranski atribut. To bi bilo zakonodajno-tehnično nesmiselno, zato ima nasprotno prav ta izpustitev oziroma omejitev svoj tehtni pomen. Pri vprašanju identičnosti materije tudi ne gre za to, ali ena ali druga zakonita določba ščiti izvestno pravno dobrotno v večjem ali manjšem obsegu.

V našem primeru obravnavata tako § 276 Kz., kakor tudi § 506 avstr. k. z. isto materijo, to je: zapeljevanje ženske osebe k spolnemu občevanju in sicer z zlorabo zaupanja (§ 276 Kz.), oziroma z oblubo zakona (§ 506 avstr. k. z.). Pojem »zloraba zaupanja« je mnogo širši kot pojem »zapeljevanje pod oblubo zakona« in je slednja samo ena, toda v življenju najobičajnejša in najpogostejša oblika zlorabe zaupanja ženske osebe pred spolnim občevanjem. (Glej Čubinski, Komentar k. z.) V tem oziru je torej § 276 Kz. modernejši in kriminalnopolitično učinkovitejši, vsekakor pa iz tega nujno izhaja, da je v obeh določbah b i s t v e n i e l e m e n t kaznivega dejanja isti. Edina razlika obstoji v tem, da ščiti § 276 Kz. v seksualnem oziru samo spolno neomadeževane ženske osebe od 14. do 21. leta, dočim te omejitve § 506 avstr. k. z. ne pozna. Za to svoje stališče pa

je imel zakonodajec brez dvoma važne kulturno- in socialnopolitične razloge. V dobi kategorične zahteve vsestranske ženske emancipacije in poudarjanja spolne svobode žensk v vsem javnem in zasebnem življenju ter enakopravnosti z moškimi in ko se je tudi skoro v vsej naši zakonodaji opustila socialna in pravna diferencijacija žensk kot inferijornih bitij napram moškim, je pač odpadla kriminalnopolitična potreba seksualne zaščite polnoletnih žensk. To je brez dvoma tudi živo občutil zakonodajec in krepko začrtal misel, da naj bo polnoletna ženska tudi v seksualnem oziru svobodna, da pa tudi kot taka v tem pogledu ne potrebuje kazenske zaščite pred eventualno zlorabo, katere se more in mora sama obraniti. Pomisliti je treba, da izvira določba § 506 avstr. k. z. iz časov pred več kot 100 leti, ko so bili kulturni in socialni nazori bistveno drugačni od naših in da je takrat po vsej priliki polnoletna ženska tudi potrebovala kazensko zaščito v seksualnem življenju.

Iz tega socijološkega vidika je tudi povsem razumljivo, da hoče zakonodajec ščititi samo spolno neomadeževane ženske, kajti samo te imajo pravico do kazenske zaščite. V tem pogledu je zanimiv historijat zadevne določbe, ko niti srbski načrt kaz. zakonika, niti projekt iz l. 1922 ni predpisoval, da mora biti ženska spolno neoporečna in je prišla ta določba v kazenski zakonik šele kasneje, brez dvoma pod vplivom pravilnega razumevanja seksualno-etičnih razmer v narodu. To postane tembolj jasno, če se upošteva, da zahteva § 276 Kz. po splošnem mnenju neoporečnost predvsem v etičnem in moralnem in ne samo v fiziološkem smislu (virgo intacta).

Ker je torej zakonodajec brez dvoma namenoma omejil kazensko zaščito samo na mladoletne spolno neomadeževane deklice, je logična posledica tega, da je tudi izčrpno obravnaval po teh vidikih vso zadevno materijo in s tem tudi definitivno razveljavil vsa kazenska določila iz prejšnjih pokrajinskih kazenskih zakonikov, tičočih se te materije.

Zanimivo je, da je stol sedmorice odd. B s svojo odločbo z dne 4. novembra 1930 Kre 286/30-4 glede vprašanja nadaljnje veljavnosti delikta iz § 3 bivšega devastacijskega zakonika zavzel prav isto stališče, ki povsem podpira naše mnenje; izrečno namreč pravi, da je materija, ki jo je urejeval devastacijski zakon, čeprav po drugih vidikih, urejena zlasti zelo izčrpno v § 366 Kz. in torej ni misliti, da bi zakonodajec dopustil veljavo baš devastacijskemu zakonu,

čeprav se dejanski stani glede na kazenski zakon v celem ne krijejo.

Vendar ne samo omenjeni socijološki momenti, marveč tudi čisto pravni razlogi govore zoper veljavnost § 506 avstr. k. z. Ta prekršek se preganja po službeni dolžnosti, dočim je objektivno težji in za pravni red nevarnejši prestopek po § 276 Kz. samo predlagalni delikt in ni uvideti, zakaj bi imel storilec po § 506 avstr. k. z. izdatno slabšo pozicijo, ko mu ni niti možna poravnava, dočim je to storilcu po § 276 Kz. do pričetka glavne razprave vedno mogoče. Določilo § 276 Kz. predvideva tudi nekaznivost za primer poroke storilca z navedeno žensko, dočim § 506 avstr. kaz. z. te eminentne olajšave ne pozna. Po § 276 Kz. more biti storilec pogojno obsojen, po § 506 avstr. k. z. pa ne, i. t. d. i. t. d. Glede na to kričeče nesoglasje — katere zakonodajec pri isti pravni materiji pač ni hotel — bi se vsaj raz stališče načela »in dubio pro reo« lahko tudi v pravnem oziru zagovarjalo naše stališče, sicer pridemo do pravno absurdnih zaključkov.

Končno pa tudi kazenskopravni značaj delikta po § 506 avstr. k. z. nasprotuje njegovi uvrstitvi med prekrške po § 1 cit. zak. iz l. 1929. Prekrški naj bodo po svoji naravi in po svoji sistematični ureditvi oni delikti, ki samo abstraktno ogražajo pravne dobrine, odnosno tudi konkretno oškodujejo one pravne dobrine, ki za vzdrževanje pravnega reda niso znatnega pomena (policijski prestopki); takega značaja se deliktu po § 506 avstr. k. z. v nobenem oziru ne more pripisovati, in se mirno lahko zatrjuje, da v bodočem zakonu o prekrških ne bo niti količkaj podobnega delikta. Materijalnopravno vprašanje veljavnosti posameznih zakonitih določb se sicer res ne more presojati z ozirom na bodočo negotovo zakonodajalčevo voljo, vendar se iz sistema ter primerjave obstoječih ter od zakonodajalca predvidenih in s precejšno gotovostjo pričakovanih norm, tudi v tem oziru lahko iščejo odločilne smernice. V najnovejšem načrtu zakona o prekrških res ni o kakem takim prekršku niti sledu. Pri tem z vso prepričevalnostjo zopet podpira naše mnenje cit. kasacijska odločba z dne 4. novembra 1930, ki prihaja do zaključka, da glede prestopka po § 3 devastacijskega zakona § 1 cit. iz leta 1929 ne pride do veljave, ker je materija absolutno urejena v kazenskem zakonu (sic!) in torej ta delikt ni tak, da bi utegnil spadati pod bodoči zakon o prekrških in ki pravi nadalje izrečno: »Sicer pa sledi to tudi iz motivov k načrtu kazenskega zakonika iz l. 1929, po katerem so za bodoči zakon o prekrških pridr-

žani samo policijski prekrški, takzv. neprava kazniva dejanja. Med taka neprava sodno nekazniva dejanja pa ne spada prekršek po § 3 dev. zak.« Po tej kasacijski odločbi torej § 3 dev. zak. ne velja kot prekršek, dasi je tu vprašanje mnogo spornejše kot pri § 506 avstr. k. z. in § 366 Kz. res ne govori ex professo o deliktih, ki so obravnavana v § 3 dev. zak. (Glej Dolenc, op. cit., kjer se tudi zavzema za veljavnost § 3 dev. zak.).

Vprav v zadnjem času se je prizivni kazenski senat okrožnega sodišča v Ljubljani po večletni nasprotni praksi postavil na stališče, da prekršek po § 506 avstr. kaz. zak. ni več v veljavi, kar smatramo za edino pravilno.

Demokracija in pravo.

Dr. Gorazd Kušej.

V dobi, ki tradicionalne pojme vsebinsko tako preoblikuje kakor današnja, ki posebno pojem demokracije uporablja v toliko raznih smislih, ki si celo nasprotujejo in izključujejo, da je že skoro obledel v brezpomembno žurnalistično in agitacijsko krilatico, bi utegnilo biti za pravnike vendarle nekoliko zanimivo, v kratkih potezah poočititi pomen tega pojma, zlasti v njegovem prvotnem smislu za problem, ki ga je opredelil nemški jurist Ihering kot »skupek v državi veljavnih prisilnih norm«,¹ s čimer se je najbolj približal življenjski istinitosti.

I.

XVII. in XVIII. stoletje je doba racijonalistične, individualistične filozofije. Poedinec, vzet kot v sebi zaključena celota, postaja vrednostno merilo stvarem. Samo v njem prihajajo do izraza npravne vrednote. Tak svetovni nazor, usmerjen izključno ob poedincu, zahteva nujno zanj svobodo. Saj je njegovo avtonomno osebno odločanje edini pogoj njegovemu npravstvenemu udejstvovanju. Dosledno temu išče zato tedanja prirodnopravna šola bistvo prava v individualistično pojmovani človeški naravi. Najde ga v subjektivistično zasnovanih prirodnih, urojenih, individualnih, neodsvojljivih pravicah po-

¹ Ihering, *Der Zweck im Recht*, str. 318.