

skrivši tožniku oddala, da on torej ni stal v nikakej takej razmeri proti konjema, da bi bil mogel z njima ravnati samovoljno in gledé na to, da je tožnikova posest bila nepristna, moral se je rekurz zavrniti.

## Razsodba c. kr. kasacijskega dvora od 5. marca leta 1881, št. 13125.

Če tat jeden del ukradene reči še le potem povrne, ko se je okradeni ostanku že odpovedal, ni to poravnava, ki kaznivost dejanja odstrani.

C. kr. najvišji sodnijski in kasacijski dvor je o ničevnostnej pritožbi državnega pravdnštva proti razsodbi c. k. okr. sodnije v T. od 25. maja 1880, št. 4168, v katerej se je Karolina P. spoznala nekrivo zločina tatvine po §. 171 in 173 kaz. zak. vsled §. 259, odst. 3. kaz. proces. reda. in sicer zaradi resničnega in dejanskega kesanja, kot pravico spoznal: Ničevnostnej pritožbi c. kr. državnega pravdnštva se ugodi; ob jednom se uniči apelirana razsodba c. kr. okr. sodnije v T. in se na podlagi §. 288 st. 3 kaz. proces. reda obtožena Karolina P. spozna krivo zločina tatvine po §§. 171, 172 in 173 kaz. zak., izvršene s tem, da je dné 9. septembra 1879 v T. zaradi lastnega prida vzela Martinu R. denarno listnico, v katerej je bilo čez 25 gld. avstr. velj. ter se obsodi v štirinajstdnevno ječo, poostreno z jednim postom in v povračilo stroškov kazenskega postopanja.

Razlogi: V razlogih svoje razsodbe, s katero se je tožena Karolina P. nekrivo spoznala zločina tatvine vsled §. 259, odst. 3 kaz. proces. reda, je sodni dvor prve instance pripoznal, da je omenjena zatožena v svoj lasten prid si prisvojila brez lastnikovega dovoljenja, denarno listnico Martina N., v katerej je bil poleg 27 gld. v avstrijskih bankovcih še znaten znesek tuje države denarja. Na dalje se je pripoznalo, da je tožena drugi dan poškodovanemu, na njegovo zahtevanje, povrnila ukradeni znesek, izvzemši 27 gl. v avstr. bankovcih; te slednje povrniti pa se je še le potem odločila, ko jo je poškodovani že naznanil pri sodnji. Dasi se pri teh razmerah

ne more trditi, da je tožena prej, kakor je sodnija zvedela o njenej krivdi, celo s svojim dejanjem pouzročeno škodo zopet poravnala, je vendar sodni dvor prve instancije v tem slučaju določilo §. 187 kaz. zak. uporabil in toženo obdolženega zločina tatvine po §. 171, 172 in 173 kaz. zak. zaradi resničnega kesanja nekrivo spoznal. Pri tej svojej odločbi opiral se je sodni dvor na to, da se je, kakor je dokazano, poškodovani izjavil, da hoče opustiti ovadbo pri sodnji ter celó znesek v avstrijskih bankovcih obtoženi podariti, če se mu le znesek tujega denarja povrne. Sodni dvor je menil, da tu uporaba §. 187 kaz. zak. nikakor ni izključena zavoljo tega, ker zatožena pred sodnijsko ovadbo ni vsega ukradenega zneska, t. j. znesek v avstrijskem denarji, povrnila in to zategadelj ne, ker jej je poškodovani še pred tem časom z gori omenjeno izjavo odpustil povrnitev tega zneska. Glede na to, da zakon v §. 188, lit. b. kaz. zak. zavoljo škode skleneno poravnavo jednakó smatra z povrnitvijo škode in gledé na to, da se poškodovani v takej poravnavi lahko vsakej povrnitvi odreče, menil je prvi sodni dvor, da se sme v tem slučaju kazen po §. 187 lit. b. kaz. zak. odpustiti. Ta premišljevanja prvega sodnika pa so napačna. Ne glede na to, da se popolno ali delno odpuščenje priznane gotove terjatve niti po terminologiji državnega občnega zakona, niti v navadnem govoru ne imenuje „poravnava,“ se misel prvega sodnika, češ, da je zakonodatelj v §. 188, lit. b. kaz. zak. po §. 187 kaz. zak. zahtevano popravo škode jednako smatral s poravnavo skleneno mej poškodovancem in poškodovanim, in da je torej taka poravnava, bodi si pod kakimi koli pogoji sklenena, da se je le držala, jednake moči s popolno povrnitvijo škode, opravičiti ne more niti iz besedi niti iz duha zakonovega. Kar se tiče besedi omenjenega zakona, je v §. 188, lit. b. kaz. zak. le izrečeno, da se ne sme uporabiti določilo §. 187, kaz. zak., če se je poškodovanec zavezal, da bode poškodovanemu v gotovem času škodo poravnal, tega dogovora pa izpolnil ni. —

Iz zveze besedi v tem zakonu sledi, da se pod „poravnavo“ ne more ničesar družega umeti, kakor zaveza, ki jo je prevzel poškodovatelj, da bode namreč poškodovanemu v določenem času škodo poravnal; v zakonu omenjena „poravnava“ je torej dogovor glede časa, ne pa gledé vsebine in obsega povračila. V zakonu se ne glasi, „če se poškodovatelj gledé poravnanja škode s poško-

dovanim pogodi,“ marveč, „če se poškodovatelj zaveže, v določenem času škodo poravnati“. Sklepati se mora, da se ima cela v §. 187 kaz. zak. omenjena škoda poravnati, ker gledé vsebine te poravnave v §. 188 kaz. zak. ravno ničesar ne omenja.

Da je sama ta interpretacija §. 187 kaz. zak. prava, sledi tudi iz duha zakonovega. Od splošnega v §. 33 kaz. zak. izrečnega pravila, po katerem se vsled zločina zapadla kazen s pogodbo mej poškodovateljem in poškodovanim ne more odstraniti, izreka §. 187 kaz. zak. gledé tatvine in izneverjenja izjemo, tako da se krivičnik ne kaznuje, če je iz resničnega kesanja popravil vso škodo, prej kot se je sodnji ovadil.

S to izjemo se pa vender javno državno pravo države, kaznovati zločinska dejanja ne podvrže privatnemu pravu poškodovanega, ker nekaznjivost kakega zločina ni odvisna od samovolje poškodovanega, poravnavo škode zahtevati, ali jo celo ali le delno odpustiti, marveč je navezana na objektivni vsakej privatnej poravnavi odvzeti pogoj, da se poravna vsa škoda, ki se je pouzročila s kaznjivim dejanjem, katerega pogoja pa v takem slučaju gotovo ni, kjer je poškodovani celo ali le delno povrnitev škode odpustil. Spravilo bi se nasprotje v zakon, če bi se iz §. 188 kaz. zak. hotelo sklepati, da je vsaka pogodba mej poškodovateljem in poškodovanim gledé povračila škode, torej tudi odpuščenje cele ali delne škode jednako poravnavi cele škode. §. 188. kaz. zak. ne izreka nikakega samostojnega pravnega pravila, temveč obsega samo sklepanja iz določil neposredno predstoječega §. 187 kaz. zak., katera sklepanja pa se umejo sama ob sebi, ker se vender v slučajih a—d §. 188 kaz. zak. o poravnavi cele škode in torej tudi o zakonitih, znakih, ki jih je treba pri nekaznjivosti, govoriti ne more.

Ker se je torej prvi sodnik, da si je bilo dokazano, da tožena ni poravnala cele škode, predno se je sodnji objavila, izrekel za nekaznjivost tatvine po §. 187 kaz. zak., žalil se je s to določbo zakon o vprašanji, če so pričujoče okoliščine, s katerimi je odstranjena kaznjivost dejanja. Vložena ničevnostna pritožba c. k. državnega pravdnštva je po § 281 v 9 lit b. kaz. proc. reda popolnem opravičena.