

Odmera kazni pri steku kazenskih zakonov in kaznivih dejanj po novem kazenskem zakoniku.

Dr. Albin Juhart.

Določbe o steku po novem kazenskem zakoniku se bistveno razlikujejo od dosedanjega prava. Avstrijski kazenski zakonik je uredil to snov v §§ 34., 35. in 267. enako za obe vrsti stekov: za idealni in realni. Zato se v avstrijski literaturi in praksi ni mogla izbistriti razlika med idealnim in realnim stekom, ker za takšno razlikovanje ni bilo praktične potrebe. Temu nasproti pa postavlja novi kazenski zakonik za odmero kazni posebno določbo za idealni in posebno za realni stek kaznivih dejanj.

Za vsako izmed obeh vrst je glede odmere kazni uzakonjeno povsem drugačno načelo. Nujna posledica različnega obravnavanja idealnega in realnega steka glede na odmero kazni bo ta, da se bo morala tudi v praksi kar najtočneje začrtati meja med prvo in drugo vrsto. Nerazumljiva je vsled tega Šilović-Frankova trditev (vide »Krivični zakonik za kraljevinu SHS od 27. januarja l. 1929. Bilješkama popratili Josip Šilović i Stanko Frank«), da se je novi k. z. izognil težavam točnega razlikovanja obeh vrst stekov. Ta trditev je izvajana pod § 64., v točki II. nastopno: »Kako vidimo zakonik je usvojilo stajalište, da se koli kod idealne toli kod realne konkurencije dosudjuje samo jedna kazna. T i m e se izbjeglo teškoćama, koje često treba svladati kod tačnog razlikovanja i kod slijevanja ovih dviju vrsti sticaja, teškoćama, koje često ne stoje u razmjeru sa praktičnom vrijednošću diferensiranja. Tako u buduće neće biti potrebno kod realnog sticaja dosudjivati kazne, koje se ne mogu združiti.«

Vrste stekov. Stek kazenskih zakonov. Navidezni stek kazenskih zakonov.

O steku kaznivih dejanj vobče govorimo tedaj, kadar sodi sodišče istega storilca (praviloma) istočasno zaradi več kaznivih dejanj. Stek je ali idealen (concursum simultaneus)

ali realen (concursum successivum). Idealni stek imamo: 1. ako se z enim dejanjem večkrat krši ista pravna norma in 2. ako se z enim dejanjem kršijo različne pravne norme. V prvem primeru govorimo o homogenem, v drugem o heterogenem idealnem steku. Na primer: nekdo razžali z eno psovko izvestno skupino oseb: homogeni idealni stek, ali: oče posili omoženo hčer: heterogeni idealni stek. Nasprotno imamo realni stek tedaj, ako stori ista oseba z več (samostojnimi, med seboj nezavisnimi) dejanji več kaznivih dejanj bodisi iste, bodisi različne vrste. Na primer: nekdo izvrši s petimi dejanji pet različnih tatvin: homogeni realni stek, ali: nekdo izvrši eno ali več tatvin, utaj, prevar itd.: heterogeni realni stek.

Novi kazenski zakonik prinaša v svrhu odmere kazni, kakor omenjeno, posebne določbe za idealni in posebne za realni stek. Prvega obravnava v § 61., drugega v §§ 62., 63. in 64. Pri tej ločitvi obeh vrst stekov zbode v oči na prvi pogled, da zakonik pri idealnem steku ne govori o steku kaznivih dejanj, marveč o steku kazenskih zakonov. Idealni stek mu torej ni stek kaznivih dejanj, marveč stek kazenskih zakonov. Realni stek nasprotno smatra zakonik za stek več kaznivih dejanj. Tega razlikovanja se drži zakonik dosledno v napisu k V. poglavju in v tekstu v §§ 61., 62. in 63. To razlikovanje je osnovano na pojmu »kaznivega dejanja« sploh. Kaznivo dejanje je po zamisli kazenskega zakonika predvsem dejanje, delo ali čin. Zakonik se ne strinja niti s teorijo Bindingovo, ki pojmuje kaznivo dejanje kot kršitev norme, niti s teorijo Merkelovo in Fingerjevo, ki pojmujeta kaznivo dejanje kot obistinitve deliktnega učina. Po prvi in drugi teoriji imamo toliko samostojnih kaznivih dejanj, kolikor je kršenih norm, odnosno kolikor je obistinjenih deliktnehi učinkov ne glede na to, ali so norme kršene, odnosno deliktnehi učini obistinjeni z enim dejanjem ali z več dejanji. Ne tako po novem kazenskem zakoniku. Ker pojmuje slednji kaznivo dejanje predvsem kot dejanje, delo ali čin, je logično, da pri idealnem steku ne govori o steku kaznivih dejanj, marveč o steku kazenskih zakonov. V gornjem primeru: oče posili omoženo hčer — nimamo treh kaznivih dejanj (posilstva, krvoskrun-

stva in prešustva), marveč samo eno kaznivo dejanje in stek treh zakonov (§§ 269., 284. in 292. kaz. zak.). Pritegniti je treba vse tri zakone, da je dejanje docela okvalificirano.

Ta stek kazenskih zakonov je treba ločiti od t. zv. navideznega ali nepravega steka kazenskih zakonov. O tem steku govorimo, ako se izvestno dejanje na prvi pogled more podrediti pod različne zakone. Toda le ena subsumpcija je pravilna in to je treba ugotoviti s pomočjo pravega tolmačenja zakonov, ki prihajajo v poštev. Teorija razlikuje v tem pogledu: a) specialnost, b) subsidiarnost in c) konsumpcijo pravnih norm. (Natančneje glej: Dolenc, Tolmač h kazenskemu zakoniku na čelu V. poglavja.)

Splošna načela odmere kazni pri steku kaznivih dejanj.

Vsa razlika med idealnim in realnim stekom temelji na pojmu »e n e g a d e j a n j a«. Določitev tega pojma bo brez dvoma izmed najtežavnejših nalog nove kazenske jurisdikcije. Toda čim bo sodišče sodilo storilca, ki je prekršil več zakonskih predpisov ali večkrat isti zakonski predpis, si bo moralo priti predvsem na jasno, ali je kršitev predpisov storjena z enim ali z več dejanji. Ta odločitev bo *conditio sine qua non* za pravilno, zakonu ustrezno odmero kazni. Ne spada v okvir teh izvajanj, da bi se izčrpno določil pojem »enotnega dejanja« in da bi se s tem postavila razlika med idealnim in realnim stekom. Po postavljeni nalogi se nam je baviti le z n a č i n i, k a k o o d m e r i t i k a z n i p r i s t e k u k a z e n s k i h z a k o n o v i n p r i s t e k u k a z n i v i h d e j a n j. Vprašanja, ki se tičejo te snovi, urejujejo zakonodajstva zelo različno. V glavnem pa uveljavljajo eno izmed treh glavnih načel ali pa kombinirajo vsa tri glavna načela. Ta načela so:

1. načelo absorpcije, ki je izraženo v pravilu: *poena maior absorbet minorem*;
2. načelo kumulacije ali združevanja, po katerem se za vsako kršitev norme odmeri posebna kazen, nakar se poedine kazni združijo v eno;
3. načelo asperacije ali poostritve, po katerem se najtežja zaslužena kazen zviša.

Novi kaz. zak. je kombiniral vsa tri načela.

Odmera kazni pri idealnem steku.

»Če se prekrši z enim dejanjem več zakonskih predpisov ali večkrat isti zakonski predpis, se odredi kazen po onem zakonu, ki predpisuje najstrožjo kazen, pri neenakih vrstah kazni pa najtežjo vrsto.«

Kakor se vidi, je § 61. kaz. zak. uzakonil pri idealnem steku za glavne kazni absorpcijsko načelo. Glavna kazen se odredi predvsem po onem zakonu, ki predpisuje najtežjo vrsto kazni. Odločilna je torej in t h e s i z a g r o ž e n a, ne pa in concreto zaslužena glavna kazen. Pri kumulativno in alternativno zagroženih kaznih odločuje težja vrsta. Po težini se stopnjujejo glavne kazni navzdol, kakor so navedene v § 35. kaz. zak.: smrtna kazen, robija, zatočenje, strogi zapor, zapor in končno denarna kazen. Ako gre za istovrstne kazni, se najstrožja kazen odredi po nastopnem redu:

1. pri različni višini je najstrožja kazen tista, ki ima najvišji maksimum ne glede na minimum;
2. pri isti višini je najstrožja kazen tista, ki vsebuje najvišji minimum;
3. pri isti višini istovrstnih kazni z isto najmanjšino, kjer je kumulativno zagrožena tudi kazen v denarju, odloča glede strogosti najprej a) najvišja obligatorno zagrožena denarna kazen in nato b) najvišja fakultativno zagrožena denarna kazen;
4. pri isti višini istovrstnih kazni z isto najmanjšino, kjer je alternativno predpisana tudi kazen v denarju, je najstrožja kazen tista, ki zagroža najvišjo denarno kazen.

Stranske kazni in očevalne odredbe ne vplivajo na izbiro najstrožje kazni, ker se te itak morajo ali morejo izreči, čim jih določa ali dopušča ta ali oni prekršeni zakon.

Ako se primerja določba § 61. kaz. zak. z ustreznimi določbami v §§ 34., 35. in 267. avstr. kaz. zak., se takoj vidi, da novi kaz. zak. ne pozna naredbe, da je kazen odmeriti tudi glede na ostale prekršene zakone. Vkljub tej opustitvi pa določbe § 61. ni tolmačiti tako, kakor da bi ostale prekršitve zakonov ostale pri odmerjanju kazni neupoštevne. E n o d e j a n j e, s katerim je storilec prekršil več zakonskih predpisov ali večkrat isti zakonski predpis, je treba oceniti

na vse strani. Saj se storilcu po § 70. kaz. zak. odmerja kazen po stopnji njegove kazenske odgovornosti oziroma krivde. Zlasti je pri tem jemati v poštev storilčevo »zločinsko nagnjenost in nagibe,« iz katerih je bilo dejanje storjeno. Jasno je, da je zločinska nagnjenost večja in nagib ostudnejši pri storilcu, ki posili svojo hčer, kakor pri storilcu, ki posili tujo žensko. Z drugimi besedami: pri idealnem steku se kazen odmeri samo po enem zakonu in sicer po najtežjem, toda tako, da se v odmerjeni kazni zrcalijo kazni za vse prekršitve zakonov.

V dispozitivnem delu sodbe se mora kaznivo dejanje, katerega zakoniti znaki so ugotovljeni, opisati tako, da že iz tega opisa sledi, da je storilec kršil več zakonskih predpisov, oziroma večkrat isti zakonski predpis. Na primer: storilec je svojo hčerko, s katero ni oženjen, s silo primoral do telesne združitve, ki se je torej izvršila med sorodniki v prvi vrsti. S tem je zakrivil zločinstvo zoper javno moralno po §§ 269., št. 1. in 284., odst. 1. kaz. zak.

Že zgoraj je poudarjeno, da gre v primeru idealnega steka samo za eno kaznivo dejanje, ker je izvršeno le eno dejanje. To teoretično načelo je treba ohraniti tudi v praksi. Sensu stricto torej ni dopustno, da bi se pri gornjem primeru v dispozitivnem delu sodbe označilo, da je storilec kriv dveh zločinov in sicer: 1. zločina zoper javno moralno po § 269. št. 1. kaz. zak. in 2. zločina zoper javno moralno po § 284., odst. 1. kaz. zak. Taka označba brez pristavka bi zavajala v zmoti, da gre za realni stek dveh zločinov. Seveda je v tem pogledu težava, kjer gre za idealni stek zločinov s prestopki. Mislim, da bi bilo v takih primerih zakonu dovolj ustrezno, ako bi se idealni stek označil tako, da je storilec zakrivil zločinstvo in hkrati prestopok, na primer: zoper življenje in telo po §§ 178., št. 1. in 180. k. z. Ustrezala bi tudi označba, da je storilec zakrivil eno čisto s k o dvoje ali več zločinov oziroma prestopkov ali dvoje ali več zločinov in prestopkov.

Odmera kazni pri realnem steku.

Način odmerjanja kazni pri realnem steku urejuje zakonik v §§ 62. in 63. Predvsem bodi ugotovljeno, da ta snov

ni obravnavana izčrpno. Zakonik je postavil pravila samo za stek časnih kazni na prostosti in za stek denarnih kazni vzajemno in s časnimi kaznimi na prostosti.

»Kdor zasluži zbog več kaznivih dejanj več časnih kazni na prostosti, se obsodi na eno kazen, ki je v tem, da se zaslužena najtežja kazen zviša.«

Uzakonjeno je načelo asperacije ali poostritve časnih kazni na prostosti. To načelo je uporabno le tedaj, ako se zbog več kaznivih dejanj odmeri in concreto več časnih kazni na prostosti. Z a s l u Ź e n a kazen za kaznivo dejanje je in concreto o d m e r j e n a kazen. Da se ugotovi in odmeri zaslužena kazen, je potrebno, da se za vsako kaznivo dejanje posebej določijo obtežujoče in olajšujoče okolnosti in da se individualizira storilčeva krivda.

Za uporabo asperacijskega načela § 62. kaz. zak. sta torej potrebna dva pogoja: 1. da je podan realni stek dveh ali več kaznivih dejanj in 2. da so za ta kazniva dejanja odmerjene časne kazni na prostosti.

Kakšne kazni so zagrožene v zakonitih normah posebnega dela kaz. zak., ni odločilno. In thesi je lahko zagrožena tudi smrtna kazen ali dosmrtna robija. Odločilno je, da je zaslužena, torej in concreto odmerjena kazen časna kazen na prostosti. Asperacija ali poostritev je v tem, da se zaslužena najtežja kazen zviša glede na ostale zaslužene kazni.

Postopek je normiran v § 286., odst. 1. k. p. »Če se steko kazniva dejanja, zbog katerih se mora izreči po kazenskem zakonu ena zvišana kazen, določi sodišče najprej glede vsakega kaznivega dejanja, zaradi katerega je obtoženec proglašen za krivega, zasluženo časno kazen na prostosti, vzame za osnovo zvišane kazni zasluženo najtežjo kazen izmed teh najdenih kazni ter jo zviša v trajanju, upoštevajoč ostale zaslužene kazni, po svobodni oceni, toda v mejah, ki jih odreja kazenski zakon.«

Za zvišanje najtežje izmed najdenih kazni na prostosti postavlja zakon dve pravili: eno pozitivno in eno negativno. 1. Zvišanje se vrši po prosti oceni sodišča. Prava vsebina tega pravila je obratno lice starega srbskega kaz. prava v tem pogledu. Srb. kaz. zak. je poznal v § 69. b še matematično pretvarjanje zapora v zatočenje in zatočenja v robijo.

Pretvarjanje se je vršilo po določbah §§ 22. in 24., tako da se je dvanajst mesecev zavora izpremenilo v 8 mesecev zatočenja ali robije. Takšnega pretvarjanja ene vrste kazni na prostosti v drugo novi kaz. zak. ne pozna. Ako so torej v smislu § 62. kaz. zak. zaslužene časne kazni na prostosti raznovrstne, se lažje vrste ne izpreminjajo v težje in težje v najtežje po matematičnem pravilu, marveč se zvišanje vrši po prosti oceni sodišča. 2. Pri prosti oceni je sodišče vezano le na eno negativno pravilo, ki vsebuje dve omejitvi: a) Zvišana kazni ne sme doseči zneska po edinih zasluženih kazni. Zakon se ni oziral na to, ali so v steku istovrstne ali raznovrstne kazni na prostosti, ki so zaslužene odnosno odmerjene. Tu postavljeni omejitvi je zadoščeno, ako se poedine zaslužene kazni niso po trajanju kratkomalo seštele. Seveda bo sodišče pri prostem ocenjevanju upoštevalo tudi strogost poedinih kazni. b) Zvišana kazni ne sme prekoračiti dvajsetih let robije ali zatočenja, niti petih let strogega zavora ali zavora. Čim je sodišče ugotovilo poedine zaslužene časne kazni na prostosti, ni več vezano na poedine specialne okvire in thesi zagroženih kazni. Sodišče more pri določevanju zvišane kazni prekoračiti okvir tudi za najtežje kaznivo dejanje zagrožene kazni. Vendar pa pri zvišanju ne sme prekoračiti splošnih najvišjih mer, postavljenih za časne kazni na prostosti v §§ 37., 38. in 39. kaz. zak.

Na odmerjanje enotne zvišane kazni naj bi sodišče pazilo že pri določevanju poedinih zasluženih kazni, da bi pozneje ne prišlo v zagato. Paziti je treba zlasti na določbo § 41. kaz. zak., da se časna robija, zatočenje, strogi zavor in zavor računajo le na leta in mesece, strogi zavor in zavor do 3 mesecev pa tudi na polne dni. Ako bi bile v steku na primer sledeče zaslužene kazni: eno leto robije, dvajset dni strogega zavora in deset dni zavora, bi se zvišanje ne moglo izreči. Zvišanje na eno leto in en mesec robije bi kršilo kaz. zak. v § 62. odst. 2., zvišanje na eno leto in 1—29 dni robije pa v § 41.

Zvišanje odpade nadalje: 1. ako je že ena sama izmed zasluženih časnih kazni na prostosti 20 let robije; 2. ako je pri steku zatočenja, strogega zavora in zavora ena sama

izmed zasluženih kazni 20 let zatočenja; 3. ako je pri steku strogega zapora in zapora ena sama izmed zasluženih kazni 5 let strogega zapora; 4. ko je pri steku raznih zapornih kazni ena sama 5 let zapora.

Zvišana kazen sestoji samo iz zasluženih scil. odmerjenih časnih kazni na prostosti. Za denarno kazen substituirana kazen na prostosti ne more tvoriti sestavnega dela zvišane kazni. Tudi se teh nadomestilnih kazni na prostosti ne tiče prepoved prekoračenja najvišjih mer, postavljenih v § 62. odst. 2. kaz. zak.

Storilec se obsodi na eno zvišano kazen. Pri sodiščih je danes sporno vprašanje, kako naj se izreko kazni v razsodilu. Ali zadostuje, da se izreče samo zvišana kazen, odnosno ali je potrebno, da se izreko najprej poedine zaslužene kazni in nato enotna zvišana kazen? Ta spor je rešen v samem besedilu § 62. kaz. zak. Ker se storilec več kaznivih dejanj obsodi na eno kazen, ki je v tem, da se zaslužena najtežja kazen zviša, je jasno, da se glasi obsodba v dispozitivnem delu samo na zvišano kazen. Poedine zaslužene kazni pa morajo biti razvidne iz razlogov sodbe in to brez pogojnó, ker bi sicer višja sodišča v instančnem postopanju ne mogla preizkusiti, ali zvišana kazen ustreza zakonu.

Odmera denarnih kazni pri realnem steku.

V § 63. kaz. zak. je izraženo načelo, da se zaslužene denarne kazni pri realnem steku kaznivih dejanj kumulirajo ne glede na to, ali se stekajo medsebojno odnosno z drugimi kaznimi na prostosti. Storilec se obsodi na polni znesek poedinih zasluženih denarnih kazni. Omejitev navzgoraj ni določena za denarne kazni niti v § 42. niti v § 63. kaz. zak. Vkljub temu pa bo sodišče v smislu § 70., odst. 3. kaz. zak. ob odmerjanju denarne kazni jemalo v poštev obsojenčevo imovinsko stanje in njegove ostale življenske razmere, ki vplivajo na njegovo plačilno zmožnost.

Stilizacija § 63. kaz. zak. ni povsem posrečena. Zadoštal bi povsem drugi stavek prvega odstavka: »Kdor zasluži zbog več kaznivih dejanj več denarnih kazni, se

obsodi na polni znesek poedinih zasluženih kazni.« S tem bi bilo jasno izraženo, da se denarne kazni kumulirajo med seboj in z ostalimi glavnimi kaznimi. Tako se je tudi glasilo ustrežni § 67. v projektu kaz. zak. za kraljevino Srbijo iz leta 1910. Prvi stavek § 63. kaz. zak. po zastopanem mišljenju ni dostavljen zaradi tega, da bi se uzakonila kumulacija kazni na prostosti z denarno kaznijo. Da se denarna kazen mora ali more kumulirati z drugimi glavnimi kaznimi, izhaja že iz poedinih kazenskih postavk v posebnem delu kaz. zak., zlasti pa iz § 45. kaz. zak. Ako pa je ta kumulacija določena odnosno dopustna že pri poedinem kaznivem dejanju, je ni potreba normirati posebej za realni stek kaznivih dejanj. Po našem mišljenju more imeti ta stavek le to značenje, da se v primeru steka zasluženih časnih kazni na prostosti in denarnih kazni porabi za časne kazni na prostosti asperacijski princip § 62. Poudarek je torej na besedah: »odrejene po predpisih §§ 61. in 62«. Nadalje ni v § 63. kaz. zak. posrečeno citiranje § 61. k. z. Vsled tega citiranja bi se utegnilo sklepati, da velja kumulacijski princip § 63. tudi za idealni stek. Obravnavani § 63. pa urejuje odmerjanje denarne kazni le za primer realnega steka, kar je jasno razvidno iz besedila, da gre tu z a v e č k a z n i v i h d e j a n j. Citiranje § 61. kaz. zak. pa more imeti svoj pomen za primer snidenja idealnega in realnega steka kaznivih dejanj. Storilec je na primer zaslužil a) za tatvino po §§ 314. in 45. kaz. zak. 6 mesecev strogega zavora in 600 Din denarne kazni, b) za uporabo lažne listine in za prevaro s to listino (idealni stek §§ 214. odst. 2. in 334. kaz. zak.) po § 214., odst. 2. dve leti robije in 12.000 Din denarne kazni in c) za obrezuspešenje izvršbe po § 366. kaz. zak. 300 Din denarne kazni. Po določbi § 63. kaz. zak. se mora v tem primeru uporabiti za časne kazni na prostosti asperacijsko načelo § 62. kaz. zak., za denarne kazni pa kumulacijsko načelo po § 63. kaz. zak. Dočim bi znašala enotna zvišana kazen na prostosti na primer 2 leti in tri mesece robije, bi znašala denarna kazen polni znesek poedinih zasluženih kazni, torej $600+12.000+300$ Din, torej 12.900 Din.

Nadomeščanje denarnih kazni s kaznijo na prostosti.

V primeru steka več zasluženih denarnih kazni obdrži vsaka poedina denarna kazen svojo samostojnost in se mora v dispozitivnem delu sodbe izreči samostojno za vsako izmed realno se stekajočih kaznivih dejanj. Poedine vsote se morejo sešteti v enotni znesek. Vendar pa ugotovitev enotnega zneska ne vpliva na samostojnost poedinih denarnih kazni. To načelo izhaja iz dejstva, da utegnejo zaslužene denarne kazni nastati v duhu zakona na dvojen način: bodisi, ker so zagrožene principaliter v posebnem delu kazenskega zakonika, bodisi ker so zagrožene supletorično po § 45. kaz. zak. Ta samostojnost pride do veljave zlasti ob nadomeščanju denarnih kazni s kaznijo na prostosti. Dočim se denarne kazni, odmerjene vsled zagrožitve principaliter, nadomeščajo z zaporom (§ 44 k. z.), se kazni, odmerjene vsled supletorične zagrožitve, nadomeščajo z robijo, ako so izrečene poleg robije, odnosno s stroгим zaporom, ako so izrečene poleg strogega zapora (§ 45 k. z.). Tudi je nadomeščanje po »uredbi o odsluževanju denarnih kazni in nadomeščanju teh kazni s kaznijo na prostosti z dne 31. decembra 1929 U. l. 19/30« različno. Po § 8. te uredbe stopi namesto 60 Din denarne kazni, odmerjene vsled zagrožitve principaliter, kazen enodnevnega zapora; po § 9. pa namesto 100 Din denarne kazni, odmerjene vsled supletorične zagrožitve, en dan robije ali strogega zapora. Iz samostojnosti poedinih denarnih kazni izhaja nadalje tudi zaključek, da veljajo v §§ 44. in 45. k. z. postavljene navzgorne omejitve nadomestilnih kazni na prostosti le za poedine denarne kazni, ne pa za celotni znesek.

Že zgoraj je bilo omenjeno, da velja asperacijski princip §. 62. kaz. kaz. za časne kazni na prostosti le tedaj, ako so te kazni bile primarno odrejene. Za nadomestilne kazni na prostosti pa ta princip ne velja in se morajo te neskrajšane izvršiti. Zvišanje v enotno kazen ni dopustno niti glede nadomestilnih kazni samih, niti glede slednjih in primarno izrečenih časnih kazni na prostosti vzajemno. V gornjem našem primeru bi se glasile nadomestilne kazni na prostosti

tako: a) 6 dni strogega zapora, b) 200 dni zapora in c) 5 dni zapora. Te kazni bi se morale izvršiti neizpremenjene po trajanju in po vrsti.

Manjkajoče odredbe.

Kazenski zakonik je pri realnem steku kaznivih dejanj uredil samo primere, da se snide več zasluženih časnih kazni na prostosti, odnosno več zasluženih denarnih kazni. Ni pa postavil nobene odredbe za primer, da se snidejo zaslužene smrtne kazni, odnosno dosmrtna robije med seboj ali z drugimi časnimi kaznimi na prostosti. Motivi k projektu kaz. zak. za kraljevino Srbijo iz leta 1910. se omejujejo na tole obrazložitev: »Projekat se je ogradil samo na odredjivanje ukupne kazne kod više zasluženih vremenih kazna. Prema tome ne sadrži nikakvo naredjenje o tome, da pored zaslužene smrtne kazne ili večite robije ostale zaslužene kazne odpadaju jer se to po sebi razume, te je stoga nepotrebno to naročito naredjivati.«

Ker se pa utegne zgoditi, da se vsled revizije v instanci izreče oprostitev glede dejanja, zaradi katerega je bila izrečena smrtna kazen ali dosmrtna robija, se zastopa mišljenje, da se sicer v dispozitivnem delu sodbe izreče le smrtna kazen, odnosno dosmrtna robija, v razlogih pa se navedejo kakor sicer tudi ostale kazni na prostosti z dodatkom, da te kazni vsled izreka smrtne obsodbe, odnosno dosmrtna robije odpadejo.

Odmera stranskih kazni in odreditev očevalnih odredb.

Glede stranskih kazni in očevalnih odredb velja za obe vrsti stekov kumulacijsko načelo ne glede na to, kakšne vrste kazni na prostosti so odmerjene. Ta odredba je zakonjena v § 61., odst. 2.: stranske kazni in očevalne odredbe se morajo ali morejo izreči po tem, ali jih določa ali dopušča ta ali oni prekršeni zakon. Ista odredba je postavljena tudi za realni stek v § 62., odst. 4.

Vrste stranskih kazni in očevalnih odredb se kumulirajo tudi med seboj, kolikor to dopušča njihova narava. Trajanje stranskih kazni in očevalnih odredb pa se izreče enotno glede na enotno, odnosno zvišano glavno kazen

na prostosti. Izmed očevalnih odredb se izključujejo: 1. pridržba po prestani kazni, 2. oddaja v prisilno delavnico, 3. oddaja v zavod za zdravljenje ali čuvanje, 4. oddaja v zavod za zdravljenje pijancev, 5. prepoved, zahajati v krčmo in 6. časna prepoved, izvrševati poklic ali obrt. Te očevalne odredbe se izključujejo vsled svoje narave, zlasti pa tudi vsled tega, ker se morajo v smislu §§ 51., 52., 54., 55. in 58. kaz. zak. izvršiti takoj po prestani ali odpuščenju glavni kazni. Sukcesivna izvršitev tu naštetih vrst očevalnih odredb bi bila že po zakonu nedopustna. Nasprotno pa dopuščajo kumulacijo: zaščitni nadzor, izgon, trajna prepoved izvrševati poklic ali obrt in odvzem izvestnih predmetov. Slednje očevalne odredbe se morejo kumulirati i vzajemno i z ostalimi vrstami.

Naknadna uporaba asperacijskega načela.

Določba § 64. kaz. zak. je sorodna z določbo § 265, k. p., toda le sorodna. Vsebina je bistveno druga. Ta določba odreja za naknadno uporabo asperacijskega načela nastopne pogoje:

1. da je storilec izvršil dvoje ali več realno stekajočih se kaznivih dejanj;
2. da je bil najprej obsojen zaradi nekaterih teh kaznivih dejanj;
3. da je naknadno prišlo do obsodbe zaradi ostalih kaznivih dejanj, izvršenih pred razglasitvijo prejšnje obsodbe in
4. da kazen iz prejšnje sodbe ob času drugega sojenja še ni prestana, zastarana ali odpuščena.

Ako so dani ti pogoji, je ob času drugega sojenja na časne kazni na prostosti uporabiti asperacijsko načelo § 62. kaz. zak. ali z drugimi besedami: izreči se mora v tej drugi sodbi *z v i š a n a k a z e n*, ki sestoji iz poedinih zasluženih časnih kazni na prostosti iz prve in druge sodbe. Kolikor je obsojenec kazni že prestal, se všteje ob odmeri nove kazni.

Postopek je normiran v § 286. odst. 2. k. p.

Iz besedila, da je v drugi sodbi določiti po predpisih kaz. zak. kazen, ki bi se bila morala odmeriti, ko bi se bilo istočasno sodilo glede vseh kaznivih dejanj, sledi, da se v drugi sodbi izreče ne samo *d o d a t n a k a z e n*, marveč

celokupna zvišana kazen, ki sledi iz prve in druge sodbe. Kršitev določbe § 64. k. z. je kršitev materialnega zakona in ne formalnega. Izpodbijati bi se morala s prizivom zaradi kršitve zakona, odnosno z revizijo v smislu § 393. št. 2 k. p., odnosno § 337 št. 3 k. p. Ako bi postali obe sodbi pravno-močni, pa bi se v drugi sodbi ne uporabila določba § 64. kaz. zak., bi bila dopustna po § 360. odst. 1. števil. 1 k. p. neformalna obnova postopanja.

Ako niso ob naknadnem sojenju dani za uporabo aspe-racijskega načela pogoji iz obeh sodb, določba § 64. kaz. zak. ne prihaja v poštev. To bo zlasti v teh-le primerih:

1. ako se je v prvi sodbi izrekla časna kazen na prostosti (ena sama ali zvišana), v drugi pa se izreče samo denarna kazen;

2. ako se je v prvi sodbi izrekla samo denarna kazen, v drugi pa se izreče časna kazen na prostosti (ena sama ali zvišana);

3. ako se v obeh sodbah izreče samo denarna kazen.

V primeru, da je ob času naknadnega sojenja kazen iz prejšnje sodbe popolnoma prestana, odpuščena ali zastarana, je izključena določitev enotne zvišane kazni, ki bi rezultirala iz obeh sodb. V vseh takih primerih se izreče kazen popolnoma samostojno, brez upo-števanja kazni iz prejšnje sodbe. Določitev do-datne kazni bi bila docela nezakonita, ker ni predvidena niti v kazenskem zakoniku niti v kazenskem postopniku.

Stvarna pristojnost sodišča za drugo sojenje je odrejena s specialno določbo § 286., odst. 3. k. p., ki je v nasprotju z občnimi določbami o stvarni pristojnosti v § 9. št. 2. k. p. Drugo sodbo izreče namreč sodišče, ki je pristojno za eno teh kaznivih dejanj, za katero je določena po zakonu težja vrsta kazni, ob isti vrsti pa večja mera kazni. Praktično utegne nastati ta-le primer: Storilec je obsojen najprej pri sreskem sodišču zaradi tatvine po § 320., odst. 1. kaz. zak. na strogi zapor. Nato se isti storilec preganja zaradi javne razžalitve po § 297., odst. 2. kaz. zak., ki je bila izvršena pred razglasitvijo obsodbe zaradi tatvine. Dasi je za razsojo tega kaznivega dejanja po § 9., št. 2. in § 10., št. 3. k. p.

vobče stvarno pristojen sodnik poedinec pri okrožnem sodišču, nastopi v tem primeru stvarna pristojnost sreskega sodišča. Ker je določba § 286. odst. 3. k. p. napram določbi § 9. št. 2. k. p. *lex specialis*, ni dopustno drugačno tolmačenje.

Zaključek.

Iz tega kratkega tolmačenja V. poglavja sledi, da je novi kazenski zakonik obdelal to snov na način, ki je zelo kompliciran in izumetničen. Preorijentacija iz starega na novo pravo bo težavna ne samo v praksi, marveč tudi v teoretičnem obravnavanju. Celo sicer izvrstni »Tolmač dr. M. Dolenc« je to snov drugače dojel. Pogreška tiči v tem, da se istoveti pojem »zaslužene kazni« s pojmom »zagrožene kazni«. (Glej »Tolmač« pri § 62. v točki II.) Z zadevnimi dedukcijami se ni moči strinjati, ker izhaja »Tolmač« pač s stališča, da gre v § 62. za takšna kazniva dejanja, ki se zanje zagroža po zakonitih normah vseskozi kazen na prostosti (prav č a s n a kazen na prostosti). Dosledno temu pojmovanju je zmotna tudi objasnitev asperacijskega načela § 62. kaz. zak., po katerem naj bi se povišala tista kazen, ki je zapretena kot najtežja. V resnici pa govori kaz. zakonik o zagroženi kazni le v § 61., dočim v § 62. nikjer ne omenja zagrožene, marveč le »zaslužno časno kazen na prostosti«. Da bi bil pojem »zaslužene kazni« jasnejši, je poskrbel zakonodavec še v § 286. kaz. postopnika. Tu je naravnost rečeno, da sodišče določi »zaslužene časne kazni na prostosti« in da se poostritev vrši na ta način, da se zviša v trajanju najtežja izmed teh najdenih ergo in concreto odmerjenih časnih kazni na prostosti.

Tudi dosedanja sodna praksa je v teh vprašanjih docela nesigurna, zlasti pri odmerjanju kazni v primerih realnega steka. V dispozitivnem delu se citira vobče samo oni kazenski stavek, ki je najtežji. V resnici pa se kazen pri realnem steku ne odmerja samo po najtežjem kazenskem stavku, marveč po vseh kazenskih stavkih, ki so predpisani za kazniva dejanja, ugotovljena v krivdoreku. Ob istočasni ugotovitvi krivde na pr. zaradi tatvine po § 316., prevare po § 344. in utaje po § 318. kaz. zak. bi se moral §-u 281., št. 5. kaz. postopnika ustrezni izrek pravilno glasiti tako: da se

storilec obsodi po §§ 316., 334. in 318. kaz. zak. z uporabo § 62. kaz. zak. na eno zvišano kazen v tej in tej izmeri.

Ali je sistem, ki ga je za odmero kazni pri steku kazenskih zakonov in kaznivih dejanj uzakonil zakonodavec v V. poglavju, posrečena rešitev tega vseskozi težavnega problema, bodi pridržano poznejši kritiki. Ta pa se bo morala predvsem baviti tudi z vprašanjem, ali in koliko ustrezajo današnji kriminalni znanosti osnovne teoretične predpostavke, ki se nanje naslanja uzakonjeni sistem.

Izdajanje uredb po 6. januarju 1929.

Dr. Joso Jurkovič.

Ta deskriptivna skica, ki naj poda sedanje pravno stanje glede izdajanja uredb, ne more imeti namena, da bi se bavila s sporno teorijo o uredbah vobče, ali s teorijo o razmejitvi kroga med uredbo in zakonom. Z označbami »pravne« in »upravne« uredbe ni mišljena opredelitev uredb v smislu Laband-Jellinekovega razlikovanja med »pravnimi« in »administrativnimi« uredbami, »pravna« uredba pomeni marveč: uredbo, ki ji je izrečno dana moč zakona, ali ki spreminja zakon. To je najbolj razvidno na konkretnih primerih. Vse druge uredbe kakor n. pr. izvršilne, organizatorne naj se inenujejo s skupno označbo upravne.

Terminologija se še vedno tako izmenjava, da se da pomen in razlika posameznih označb večkrat bolj občutiti kot pa doumeti. Tako določa n. pr. čl. 73 zakona o notranji upravi z dne 19. junija 1929 celo, da sme sreski načelnik »prevzeti z uredbo (!) vsak čas kazensko oblast vobče ali za poedine grane od občine zase, če . . .« (Sreski načelnik može uredbom u svako doba kaznenu vlast u opšte ili za poedine grane od opštine preuzeti za sebe, ako . . .)

Izdajanje uredb je bilo urejeno v vidovdanski ustavi splošno v čl. 94. ter specialno v čl. 114., 119., 135. V 1. odstavku čl. 94. omenjene uredbe so bile upravne uredbe. Tako njih izdajanje kakor kavtele za njih izdajanje so razumljive same ob sebi. Kajti če je naloga upravne oblasti izvrševanje zakonov, mora imeti upravna oblast pravico, izdajati uredbe, potrebne za izvršitev zakonov. Iz hierarhije norm pa sledi, da uredba ne sme derogirati zakon, kajti problem je tukaj bistveno različen od problema protiustavnega zakona.