

Poštnina plačana v gotovini.

LETO XLVI.

ŠTEV. 9.—10.

# Slovenski Pravniki

Glasilo društva „Pravnika“ v Ljubljani

## VSEBINA:

- |   |     |
|---|-----|
| 1. UNIV. PROFESOR ALEKSANDER MAKLECOV: Očevalne odredbe modernega prava (Dalje) | 257 |
| 2. DR. EDVARD PAJNIČ: Ne bis in idem  | 271 |
| 3. DR. JOSO JURKOVIČ: O pravu   | 284 |
| 4. Književna poročila   | 293 |
| 5. Razne vesti  | 307 |

PRILOGI: DR. JOSIP VORŠIČ: O pravni naravi ozračja.

Odločbe kasacijskega sodišča v kazenskih stvareh II (štev. 211—219).

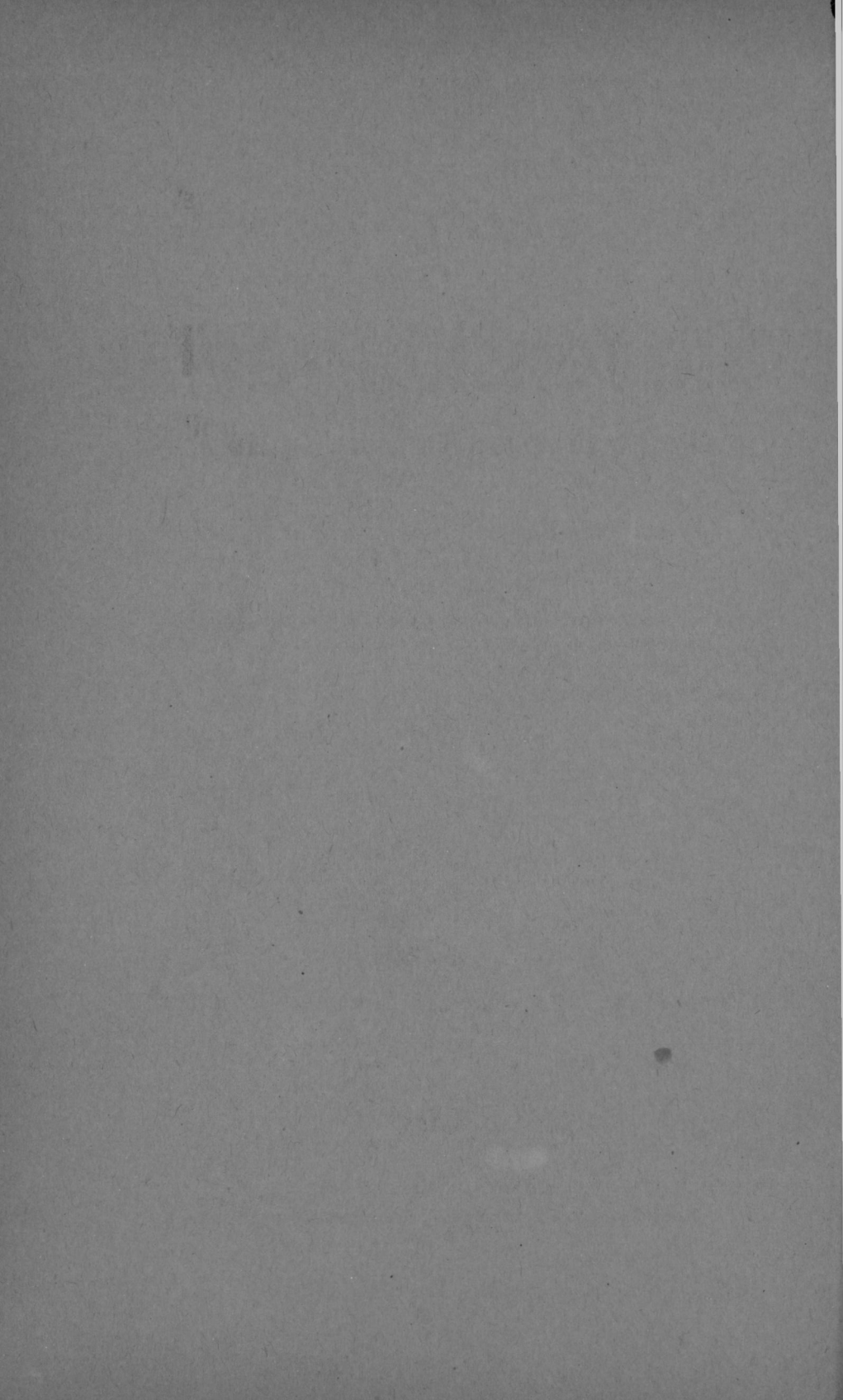


V LJUBLJANI 1932

Urednik: Dr. Rudolf Sajovic

Natisnila Narodna tiskarna — Predstavnik Franc Jezeršek

Rokopisi naj se pošiljajo: Uredništvo »Slovenskega Pravnika« v Ljubljani, Bleiweisova cesta 16/I.



# Slovenski Pravniki

Leto XLVI.

Ljubljana, oktobra 1932.

Št. 9. — 10.

## Očuvalne odredbe v sistemu modernega prava.

Univ. prof. Aleksander Maklešov.

(Dalje.)

### IV. del. Izvrševanje očuvalnih odredb.

#### § 1. Uvodne pripombe.

V zaključnem delu naše razprave hočemo podati kratek pregled vprašanja o izvrševanju očuvalnih odredb v našem pravu. Kakor znano, nimamo enotnega zakona o izvrševanju kazni in očuvalnih odredb. V tem je bistvena razlika med jugoslovanskim sistemom in tisto ureditvijo, ki je določena n. pr. v načrtih za bodoče kazensko pravo Nemčije. Nemški Entwurf eines Strafvollzugsgesetzes iz l. 1927<sup>1</sup> vsebuje namreč celoten sojem (kompleks) odredb o izvrševanju kazni (smrtne kazni, kazni na prostosti in denarnih kazni) in o izvrševanju poboljševalnih in očuvalnih odredb. Izvestna nedoslednost nemškega sistema je pač v tem, da se imenuje nemški osnutek vendar Entwurf eines Strafvollzugsgesetzes, očitvidno po načelu de potiori fit denominatio. Sistem našega prava je drugačen. Imamo poseben zakon o izvrševanju kazni na prostosti z dne 16. februarja 1929. Izvrševanje smrtne kazni in denarnih kazni pa je urejeno v glavnem v zakoniku o sodnem kaz. postopanju. K. p. vsebuje tudi norme o izvrševanju odredb, ukrenjenih zoper mlajše maloletnike. Glede očuvalnih sredstev je bil minister pravde pooblaščen, da predpiše natančnejše odredbe o njih izvrševanju z uredbo (čl. 25 uv. z. z dne 16. februarja, § 60 k. z. in § 426 k. p.). Ta uredba je bila izdana dne 13. januarja 1930 ter je stopila v veljavo in dobila obvezno moč z dnem

<sup>1</sup> Amtlicher Entwurf eines Strafvollzugsgesetzes nebst Begründung. Berlin. 1927.

razglasitve v »Službenih Novinah«, t. j. dne 23. januarja 1930 (»Službene Novine« z dne 23. januarja 1930, št. 17/VI; »Ur. L.« št. 125/28). Takrat so prestali veljati vsi predpisi prejšnjih uredb ali naredb, ki bi nasprotovali predpisom te uredbe (§ 76 ur. o izv. očuv. odredb).

Pravno stanje v pogledu na izvrševanje očuvalnih odredb po našem pravu moremo označiti tako-le. Temeljne določbe o izvrševanju teh odredb vsebuje k. z. (§§ 50—60 k. z.). V pošteev pridejo tudi določbe k. p. o izgonu (§ 423 k. p.), o odvzemu predmetov (§ 425, odst. 2 k. p.), o zaščitenem nadzoru nad mlajšimi maloletniki (§ 454 k. p.) in o obveščanju o izrečenih očuvalnih odredbah (§ 427 k. p.). Tudi zakon o izv. kazni ima pomen za izvrševanje očuvalnih odredb (primerjaj določbe o tem predmetu v § 28, odst. 4, § 62, odst. 3). Po § 75 ur. o izv. oč. odr. se glede očuvalnih odredb uporabljajo nalično predpisi zakona o izvrševanju kazni na prostosti, kolikor ni v tej uredbi posebnih predpisov za izvrševanje poedinih očuvalnih odredb. (Gl. tudi hišni red za kazenske zavode z dne 26. decembra 1931, št. 148.420 k. 3281 »Sl. N.« z dne 4. januarja 1932, št. 3/II/7). Končno imamo še poseben provizorični razpored o oddajanju oseb v zavode za izvrševanje očuvalnih odredb z dne 29. decembra 1929 št. 107.271 (»Sl. N.« z dne 11. januarja 1930, št. 7/II, »Ur. L.« št. 95/21). Ta razpored urejuje med drugim tudi izvrševanje očuvalnih odredb, določenih v § 12 z. o zaščiti javne varnosti in reda v državi z dne 6. januarja 1929. (Gl. tudi razpis ministrstva pravde z dne 17. januarja 1930, št. 2.439.) Poedine določbe o izvrševanju očuvalnih odredb vsebujeta tudi uredbi o posl. redu za redna kazenska sodišča in o posl. redu za drž. tožiteljstva. Ta precej pestra slika kaže, da zaenkrat izvrševanje očuvalnih odredb pri nas še ni povsem konsolidirano. Dokončna ureditev tega velevažnega problema pride očitvidno pozneje na podlagi med tem časom pridobljenihkušenj. Že dejstvo, da je izvrševanje očuvalnih odredb urejeno z uredbo, a ne z zakonom, izpričuje, da je zakonodajec hotel olajšati možnost eventualnih sprememb v sedanjih provizorični ureditvi.

Uredba o izv. oč. odr. z dne 13. januarja 1930 je posneta v glavnem po nemškem načrtu z. o izv. kazni iz leta 1927 (Drittes Buch. Vollzug von Massregeln der Besserung und Sicherung. §§ 254—313). Primerjaj n. pr. § 255 nemškega načrta in § 4, odst. 2 naše uredbe, § 254 in § 5 ur., § 260 in § 16 ur., § 260, odst. 4 in § 18 ur., § 275 in §§ 32, 33 ur., § 286 in § 34 ur., § 287 in § 35 ur., § 273 in § 40 ur. itd. Nekateredoločbe nemškega načrta reproducira naša uredba skoro dobesedno



(primerjaj n. pr. § 285, odst. 3 nemškega načrta in § 33 naše uredbe o izv. očuv. odredb). Ponekod je to posnemanje nemškega zgleda nekoliko mehanično. Navedemo samo en primer:

§ 275, odst. 2 nemškega načrta: Die Behandlung des Untergebrachten hat das Ziel zu verfolgen, ihn von dem gewohnheitsmässigen und missbräuchlichen Genuss des Alkohols oder anderer Rauschgifte zu heilen, ihn zur dauernden Enthaltbarkeit zu erziehen und an ein gemässigtcs und geordnetes Leben zu gewöhnen.

§ 45, odst. 1 naše uredbe: Zdravljenje pijancev ima zlasti namen, da osebo, ki je oddana v zavod, ozdravi od nagnjenosti na pijančevanje in zlorabe uživanja alkohola in drugih opojnih strupov, da ga vzgoji za trajno vzdržnost in da ga privadi redno in moralno živeti.

Besedilo § 275 nemškega načrta ustreza namenu zakonodajca izpopolniti sistem očevalnih zavodov še s posebnim zavodom (»Entziehungsanstalt«) za zdravljenje kokainistov in sl. (Entziehung von Kokain und anderen Rauschgiften),<sup>2</sup> dočim pozna naš k. z. le zavode za zdravljenje pijancev (§ 54 k. z.). Nekritično posnemanje nemškega zgleda je povzročilo, da je uredba o izv. očuv. odredb prekoračila okvir očevalnih odredb, ki je določen v kazenskem zakoniku.

## § 2. Občna načela izvrševanja očevalnih odredb.

Kot vodilna ideja pri izvrševanju očevalnih odredb velja načelo, da očevalne odredbe niso kazni in da se mora zbog tega uravnati postopanje za njih izvrševanje tako, da se more prilagoditi tej njih značilni posebnosti (§§ 3 in 51 ur. o izv. oč. odr.). Že v prvem delu naše razprave (§ 3) smo pokazali, da ta ideja žal ni dosledno izvedena v uredbi za izv. očuv. odredb.

Uredba<sup>3</sup> deli očevalne odredbe v dvoje skupin: 1. očevalne odredbe, ki se izvršujejo v posebnih zavodih (1. poglavje) in 2. druge očevalne odredbe (2. poglavje). V prvo

<sup>2</sup> »Es ist in Aussicht genommen, für den § 44 des Entwurfes eines Allgemeinen Deutschen Strafgesetzbuchs eine Erweiterung durch Aufnahme von »Entziehungsanstalten« vorzuschlagen (Entziehung von Kokain und anderen Rauschgiften).« Ibid, Erster Teil, str. 29, opomba 2.

<sup>3</sup> Skrajšana označba »Uredba« tu in v nadaljnjem pomeni: Uredba o izvrševanju očevalnih odredb z dne 13. januarja 1930.

skupino spadajo odredbe, določene v § 51 do 54 k. z. (§ 1 uredbe), v drugo pa prepoved, zahajati v krčme, zaščitni nadzor, izgon, prepoved, izvrševati izvesten poklic ali obrt in odvzem predmetov (§ 49 ur.). § 1 uredbe označuje odredbe pod 1. kot očuvalne odredbe, ki so združene po k. z. s kaznijo na prostosti (§ 51 do 54 k. z.). Ta označba je očitno napačna! Saj očuvalna sredstva proti nevračunljivim osebam niso zvezana s kaznijo na prostosti. § 50 uredbe, ki govori o namenu drugih očuvalnih odredb, se ozira le na osebne očuvalne odredbe. Redaktorji uredbe so prezrli, da obsega ta skupina ne samo osebne, marveč tudi še stvarno odredbo odvzema predmetov, ki je ostala izven sistema.<sup>4</sup>

Namen izvrševanja očuvalnih odredb, ki spadajo v prvo skupino, je zaščititi interese javne varnosti. Ta smoter se naj doseže z oddajanjem občenevarnih oseb v zavode in s skrbjo, da se prepreči beg teh oseb, da se te osebe odvrnejo od izvrševanja novih kaznivih dejanj, kakor tudi da se s strogostjo, redom, stalnim nadzorom, praviloma tudi z navajanjem na delo, poboljšajo, odnosno čuvajo in ozdravijo ter na ta način usposobijo za samostalen in reden način življenja v prostosti (§ 2 ur.). Namen drugih osebnih očuvalnih odredb označuje uredba bolj kratko. Tu gre za zaščito družbe, da se osebe, zoper katere so te odredbe odrejene, odvrnejo od izvrševanja novih kaznivih dejanj in da se privadijo redno in pošteno živeti (§ 50 ur.). Ta formula se ne ozira na stvarno očuvavno odredbo iz § 59 k. z.

Določbi §§ 2 in 50 ur. imata deklarativen značaj. Namen izvrševanja očuvalnih odredb je določen za cele skupine teh odredb. S tem se dá razložiti, da je v citiranih paragrafih navedenih več divergentnih smotrov: poboljšanje, očuvanje in zdravljenje. Glede podobnih presplošnih in preohlapnih deklarativnih določb velja znani izrek: *Qui trop embrasse,*

<sup>4</sup> Resolucija X. mednarodnega kongresa za kazensko pravo in izvrševanje kazni v Pragi 1. 1930 predlaga nastopno delitev očuvalnih odredb: 1. *Mesures privatives de la liberté.* 2. *Mesures n'entraînant pas privation de liberté.* 3. *Mesures d'ordre patrimonial (mesures de sûreté réelles).* Actes du Congrès pénal et pénitenciaire international de Prague. Août 1930. Procès-verbaux des séances. Volume Ie. Berne. 1931. Str. 117. S sistematičnega vidika je zelo sporna delitev, ki jo predlaga prof. T. Živanović: »mere bezbednosti protiv slobode« in »mere bezbednosti protiv imovine«, »glavne mere bezbednosti«, »sporedne mere bezbednosti«. Dr. T. Živanović. Osnovi krivičnog prava. Opšti deo. Dodatak. 1930. Str. 47, 48.

mal étreint. Mnenja smo, da bi bilo bolj primerno, ako bi se občne določbe omejile, da navajajo le osnovne smotre očuvalnih odredb. Namen poedinih očuvalnih odredb bi bilo treba opredeliti za vsako izmed njih posebej. Sedaj pa ni povsem razumljivo n. pr., kako bi se dalo o z d r a v i t i očuvanega s strogostjo, redom, stalnim nadzorom in navajanjem na delu (§ 2 ur.). Ni uvideti nadalje, zakaj omenja § 2 ur. le občenevarne osebe. Saj § 53, odst. 2 k. z. dopušča oddajo v zavod za zdravljenje ali za čuvanja tudi take osebe, ki ni nevarna za javno varnost. (Gl. § 2. II. dela te razprave.)

Vrhovno vodilno načelo pri izvrševanju osebnih očuvalnih odredb je po uredbi socialna reklasacija očuvancev in njih navajanje na samostalen in reden način življenja v prostosti (§ 2 ur.), odnosno njih usposobljanje za redno in pošteno življenje (§ 50. Ur.). Naša kazenska zakonodaja vobče zavrača pojem nepoboljšljivega zločina: nemo desperandus est! V tem pogledu je mnogo bolj optimistična kot nekatere druge zakonodaje. Tudi v doktrini se vprav v zadnjem času slišijo glasovi pesimistov: »Der Gesetzgeber muss alles tun, dass die Leute nicht zu unverbesserlichen Verbrechern werden, aber wenn sie es sind, so muss er sie als solche behandeln. Alles andere ist Illusion, und zwar eine gefährliche Illusion.«<sup>5</sup> To vprašanje ima ne samo teoretski, marveč tudi praktični pomen zlasti glede na način izvrševanja očuvalnih odredb. Če hočemo poboljšati tudi trdovratnega povratnika, ki je pridržan po prestani kazni v očuvalnem zavodu po § 51. k. z., moramo ustroj tega zavoda prilagoditi temu namenu. Ali je to praktično izvedljivo, je drugo vprašanje. Skušnja Anglije pri izvajanju analognega sistema ne opravičuje posebnega optimizma v tem pogledu.<sup>6</sup> Za nas je važna zaenkrat ugotovitev, da jugoslovanska kazenska zakonodaja izvaja čisto očuvavno načelo le izjemoma, namreč le v primeru oddaje nevarne in neozdravljive umobolne, odnosno manj vračunljive osebe v zavod za čuvanje na nedoločen čas (§ 53 k. z.). Pridržba po prestani kazni po § 51 k. z. pa je omejena na rok. Po preteku tega roka se mora pridržanec izpustiti v prostost, čeprav ga je imeti še vedno za nevarnega. Prav to velja tudi za oddajo v prisilno delav-

<sup>5</sup> Exner: Der Vollzug der bessernden und sichernden Massnahmen v zbirki: Frede-Grünhut: Reform des Strafvollzugs. Berlin-Leipzig 1927. Str. 256.

<sup>6</sup> Exner: op. cit., str. 255.

nico (§ 52 k. z.) in v zavod za zdravljenje pijancev (§ 54 k. z.).

V nasprotju z nekaterimi novejšimi načrti kazenskih zakonikov naš k. z. vsaj praviloma ne dopušča nadomestitve očevalnega sredstva s kaznijo, odnosno kazni z očevalnim sredstvom. Nemška doktrina rabi za te primere izraz »vikariieren«. Podobna nadomestitev utegne zabrisati načelno razliko med kaznijo in očevalnim sredstvom, ki objektivno ni zlo (gl. 1. del naše razprave). Exner brani stališče, po katerem učinkujeta kazen in očevalno sredstvo s tistimi svojstvi, ki jih imata v resnici, ne pa z onimi, ki bi jih morala imeti. Iz tega izvaja pisatelj zahtevo po skoraj nemejeni dopustnosti, da se kazni na prostosti nadomeščajo z očevalnimi sredstvi in obratno (t. zv. »Vikariierungsprinzip«).<sup>7</sup> (Primerjaj tudi § 53, odst. 2 in § 58, odst. 2 čl. nkz. iz l. 1926.)

Po našem k. z. se upošteva načelo »vikarijiranja« le izjemoma in sicer v nastopnih primerih: 1. Čas, ki ga je prebil obsojenec z zmanjšano vračunljivostjo v zavodu za zdravljenje ali za čuvanje, se mu všteje v čas, ko bi bil prestajal kazen, če je bil obsojen na kazen na prostosti. Če v trenutku, ko se odpusti iz zavoda za zdravljenje ali za čuvanje, doba izrečene kazni še ni pretekla, mora prestati ostanek kazni v kazenskem zavodu (§ 53, odst. 5 k. z.; § 15 uredbe o izv. oč. odr.). 2. Če je oseba obsojena na dolgotrajno kazen na prostosti in če so hkrati podani pogoji za oddajo v prisilno delavnico po § 52 k. z., bi moralo sodišče v vsakem konkretnem primeru preudariti, ali je določitev tega očevalnega sredstva res potrebna v tem primeru glede na njegov smoter (navajanje k delu), ki se da morda doseči že s kaznijo. (Primerjaj § 2 II. dela te razprave.)

### § 3. Očevalne odredbe, ki se izvršujejo v posebnih zavodih.

#### A. Občnanačela.

Očevalne odredbe, ki so določene v §§ 51 do vštetelega 54 k. z., se izvršujejo v posebnih zavodih tako po vrsti teh odredb kakor tudi glede na spol, starost in druge individualne posebnosti oseb (§ 1 ur.).

Zavodi za izvrševanje očevalnih odredb so: 1. zavodi za pridrževanje po prestani novi kazni, 2. prisilne delavnice, 3. zavodi za zdravljenje in čuvanje nevravnostnih oseb in

<sup>7</sup> Exner. Die Theorie der Sicherungsmittel, passim. Flandrak, op. cit., str. 28 in nasl.



oseb z zmanjšano vračunljivostjo in 4. zavodi za zdravljenje pijancev. Ti zavodi morajo biti ločeni od kazenskih zavodov in praviloma tudi drug od drugega (§ 4 ur.). Zavodi pod 1 do 2 so samo državni zavodi, zavodi pod 3 do 4 pa so lahko občinski ali samoupravni, toda urejeni morajo biti po zgledu državnih zavodov (§ 5 ur.). Za ustanovitev državnih zavodov skrbi minister pravde, pod čigar upravo je centralni fond za kazenske in podobne zavode (čl. 20 uvodnega zakona, § 6 uredbe). V teh določbah je načrtan program za bodočnost, ko se bodo ustanovili posebni zavodi za izvrševanje vseh teh očevalnih odredb. Ideja ločitve poedinih očevalnih zavodov je edino pravilna. Saj za očevalna sredstva velja isto načelo, ki ga je oblikoval švicarski kriminalist Gautier glede prostostnih kazni: »Deux peines, differentes de par le Code, mais subies entre les mêmes murailles, n'en font qu'une pour le gros publique.«<sup>8</sup>

Kako je treba postopati, dokler ni posebnih zavodov, je določeno v §§ 71 do 73 uredbe o izv. očuv. odr. in v cit. razporedu za oddajanje oseb v zavode za izvrševanje očevalnih odredb.

Pridrževanje po prestani kazni (§ 51 k. z.) se izvršuje začasno v posebnih oddelkih kazenskih zavodov, ki so odrejani za obsojence v povratku (čl. 21 uvodnega zakona). V § 2, odst. 1 z. o izv. kazni so omenjeni posebni kazenski zavodi za povratnike, ki so prestali že prej v kazenskem zavodu dve po vrsti najtežji kazni na prostosti zbog zločinstva. Podrobne določbe o oddajanju polnoletnih obsojencev v povratku po § 76 k. z., obsojenih na robijo in zatočenje, vsebuje osnova o razporedu obsojencev na poedine kazenske zavode po § 7. z. o izv. kazni na prostosti. (Služb. Novine z dne 31. decembra 1929, št. 307/CXXXI, Uradni list 1930/21/95.)

Oddajanje v prisilno delavnico (§ 52 k. z.) se izvršuje: 1. za moške osebe v obstoječi prisilni delavnici v Stari Gradški, 2. za ženske osebe v obstoječi prisilni delavnici v Begunjah, in sicer z ozemlja vse države (t. 2 razporeda za izv. očuv. odr.). Prav tam se izvršuje oddaja v prisilno delavnico po § 12 z. o zaščiti javne varnosti in reda v državi z dne 6. januarja 1929 (t. 5 istega razporeda). Oddajanje v zavod za zdravljenje ali za čuvanje nevračunljivih oseb ali oseb z zmanjšano vračunljivostjo se izvršuje nad moškimi osebami z ozemlja vse države v bolnici nove zgradbe kazenskega zavoda v Lepoglavu, nad ženskimi osebami pa v bol-

<sup>8</sup> Gautier: »Schweiz. Z. für Strafrecht.« VIII, 62.



nici kazenskega zavoda v Begunjah, odnosno v bolnici ženskega kazenskega zavoda v Požarevcu (t. 3 cit. razporeda). V istih bolnicah se izvršuje tudi zdravljenje kroničnih pijancev odnosno pijank po § 54. k. z. (t. 4. cit. razporeda). Zgoraj omenjene zdravstvene očuvalne odredbe se izvršujejo tudi v javnih zavetiščih, ki jih napravijo karitativne družbe, občine, srezi ali banovine in ki imajo značaj javnosti po odobritvah resortnih ministrstev (§ 72 ur.).

Organizacija vrhovne uprave zavodov za izvrševanje očuvalnih odredb, ki ji načeluje minister pravde, in uprava posameznih zavodov je urejena vobče po istih načelih kakor vrhovna in lokalna uprava kazenskih zavodov. (Primerjaj § 7 uredbe o izvr. očuv. odr. in § 6, odst. 1—3 z. izv. k.; § 8 uredbe § 6, odst. 4 z. izv. k., § 9 uredbe § 6, odst. 5 z. izv. k.; § 10 uredbe — § 8, odst. 1 z. izv. k.; § 11 uredbe — § 9, odst. 1 z. izv. k.; § 12 uredbe — § 9, odst. 9, odst. 2 z. izv. k.) Omeniti je treba le nekatere posebnosti glede tzv. zdravstvenih odredb iz §§ 53 in 54 k. z. Na pregledovanje zadevnih zavodov pošilja minister pravde strokovnjake (§ 7, odst. 3 uredbe). Posvetovalnemu odboru pri ministru pravde se pridele, če gre za take zavode, še posebej postavljeni zdravniški strokovnjaki (§ 9 uredbe). Za upravnika (upravnico) zavoda za zdravljenje in za čuvanje nevračunljivih in manj vračunljivih oseb se postavljajo osebe izmed izkušenih zdravnikov (§ 11 uredbe).<sup>9a</sup> S tem je poudarjen poseben značaj zavodov za zdravljenje in čuvanje nevračunljivih, manj vračunljivih oseb in kroničnih pijancev v splošnem sistemu zavodov za izvrševanje očuvalnih odredb.

Očuvalne odredbe, izrečene s pravnomočno sodbo ali rešitvijo, se izvršujejo po predpisih uredbe o izv. očuv. odr. (§ 426 k. p.). Čim postane sodba ali rešitev o izrečeni ali odrejeni očuvalni odredbi izvršna, pozove starejšina sodečega sodišča osebo, zoper katero je izrečena ali odrejena očuvalna odredba — če ni taka oseba v priporu ali v preiskovalnem zaporu ali če ne prestaja kazni na prostosti<sup>9b</sup> — naj

<sup>9a</sup> Ta predpis ima zaenkrat le programatičen značaj. Kakor smo se osebno prepričali n. pr. pri ogledu zavoda v Begunjah v juniju l. 1932, je število oseb, oddanih v zavod za zdravljenje in čuvanje po § 53 k. z., včasih tako neznatno, da o zavodu kot posebni instituciji ni moči govoriti, čeprav tak zavod formalno obstoji. Primerj. tudi dr. Laza Stanojević. Pitanje § 53. Krivičnog zakonika i kriminalne duševno obolele osebe. »Pravosudje«. 1932, br. 7.

<sup>9b</sup> To velja tudi za osebe, ki so bile začasno oddane v zavod za čuvanje ali zdravljenje po § 110. 2. odst. novel. k. p.

se napoti zaradi izvrševanja očuvalne odredbe v zavod, ki ga ji označi; obenem pa obvesti upravnika zavoda o pozivu ter mu pošlje overovljeni prepis sodbe (rešitve) ter druge potrebne podatke, ki se tičejo te osebe (§ 13, odst. 1 uredbe; § 427, odst. 2 k. p.). Če omenjena oseba ne pride na poziv v odrejeni zavod ali če je sumna, da pobegne, odredi starejšina sodečega sodišča, da naj jo privedejo in pripravijo; če pa je pobegnila ali se skriva, odredi po potrebi primerne ukrepe, naj se izsledi in odda v zavod. Če pa je v preiskovalnem zaporu ali če prestaja kazen na prostosti, se spremi ob potrebnih varnostnih naredbah v odrejeni zavod za izvrševanje očuvalnih odredb. Obsojenci, ki se morajo po prestani novi kazni še nadalje pridržati kot nevarni za javno varnost, se oddajo po prestani kazni zavodu za pridrževanje (§ 13, odst. 2—4 uredbe).

Kazenski list (§ 12 z. izv. k.) mora poleg osebnih podatkov obsegati tudi vse druge okolnosti, ki so važne za izvrševanje očuvalne odredbe. Te podatke mora obsegati kazenski list takrat, kadar gre za izvrševanje očuvalnih odredb zoper nevračunljive osebe ali osebe z zmanjšano vračunljivostjo, potem sodišču znane podatke o duševni boleznih teh oseb, pri pijancih pa tudi podatke o njih prejšnjem življenju in naposled, ali so bile te osebe že na zdravljenju, pri onih pa, ki so bile v zaporu, ali se je, dokler je trajal zapor, pri njih kaj opazilo, kar bi bilo važno za izvrševanje izrečene ali odrejene očuvalne odredbe (§ 14 ur.).<sup>10</sup>

Pravkar navedena določba je prvi poskus izpopolniti kazenski list vsaj z najpotrebnejšimi podatki, ki so bistveni za smotreno in individualizirano izvrševanje očuvalnih odredb. Obseg teh podatkov je po uredbi precej omejen. V nekaterih državah (Belgija, Bavarska in dr.) so uvedene v to svrho zelo podrobne ankete in tzv. kriminalno-biološki psihogrami.<sup>11</sup>

Odlog in prekinitev očuvalnih odredb.

Izvrševanje očuvalnih odredb se praviloma ne odlaga (§ 16, odst. 1 uredbe), a že začeto izvrševanje se ne prekinja (§ 21, odst. 1 uredbe). Toda slično kakor pri izvrševanju kazni na prostosti (§§ 418 do 419 k. p.; §§ 14 do 16 z. o izv. k.) so dopustne tudi izjeme od tega pravila. Razlogi za odlog

<sup>10</sup> O kazenskem vpisniku gl. § 48 uredbe o posl. redu za drž. tožilstva.

<sup>11</sup> Podrobneje gl. v naši razpravi: Biološki pravac u modernoj kriminologiji. »Arhiv za pravne i društ. nauke.« 1932.

in prekinitvev očevalnih odredb so oblikovani nekoliko drugače kakor pri kaznih na prostosti.

Glede odloga izvrševanja poedinih očevalnih odredb (§§ 16 do 20 uredbe) vsebuje uredba o izv. očuv. odredb diferencirane odredbe. V najožjem obsegu je dopusten odlog izvrševanja 1. pri oddaji v zavod za zdravljenje ali čuvanje nevračunljivih in manj vračunljivih oseb in 2. pri oddaji v zavod za pridrževanje po prestani novi kazni. Začetek izvrševanja se sme odložiti v prvem primeru, če se nedvomno ugotovi, da je oseba, ki naj se odda v tak zavod, tolikanj bolna, da bi povzročilo izvrševanje te odredbe zanjo smrtno nevarnost (§ 16, odst. 1 uredbe); v drugem primeru pa, če se pokaže, da je na pridržbo obsojeni po § 51 k. z. duševno ali telesno tako težko bolan, da bi se spravil z izvrševanjem te očevalne odredbe v smrtno nevarnost (§ 16, odst. 2 uredbe).

V širšem obsegu je odlog dopusten glede oseb, ki so obsojene na oddajo v prisilno delavnico in v zavod za zdravljenje pijancev. Tudi zanje velja razlog, katerega smo navedli glede pridržancev po § 51. k. z. (§ 16., odst. 2. uredbe). Poleg tega se sme začetek izvrševanja očevalnih odredb iz §§ 52 in 54 k. z. odložiti tudi na prošnjo prizadete osebe ali njene rodbine: 1. če bi takojšnja oddaja te osebe v zavod ogrozila prehrano njene rodbine ali 2. iz drugih važnih gospodarskih ali rodbinskih razlogov. V obeh primerih je odlog možen le, če oseba ni begosumna ali če dá ta oseba za zavarovanje izrečene ali odrejene očevalne odredbe zadostno jamstvo (§ 17 uredbe).

Ti dopolnilni razlogi za odlog so utemeljeni v pogledu oseb, ki so obsojene na oddajo v prisilno delavnico. Kar se pa tiče onih, proti katerim je izrečena oddaja v zavod za zdravljenje pijancev, bi bilo treba razlikovati med vračunljivimi in nevračunljivimi osebami (§ 54, odst. 2 k. z.). Odlog izvrševanja očevalne odredbe iz rodbinskih in gospodarskih razlogov bi bil očitvidno neumesten glede nevračunljivih pijancev, ki niso v stanju, da skrbe za svojo rodbino in gospodarstvo. Uredba o izv. očuv. odredb je to očitvidno prezrla. Sodišča pa bodo gotovo upoštevala to razliko pri dovolitvi odloga. Kajti določitev odloga je fakultativna ter odvisi na vse zadnje od svobodnega preudarka sodišča.

Poleg razlogov, ki so utemeljeni v subjektivnih momentih (interes obsojenca), je odlog dopusten tudi v javnem interesu, kadar zahtevajo to tehtni razlogi same uprave zavodov (§ 18 uredbe), zlasti razširjenje nevarnih nalezljivih bolezni (§ 20 uredbe).

Postopanje je odvisno od tega, ali gre za subjektivni interes prizadete osebe ali pa za javni interes. V prvem primeru odredi odlog izvrševanja očevalnih odredb, ki se izvršujejo v posebnih zavodih, ono sodišče, ki je izreklo to očevalno odredbo, in sicer enkrat najdlje za tri mesece, ko je postala sodba, odnosno rešitev izvršna. Daljši odlog, toda ne preko šestih mesecev, sme dopustiti iz posebno tehtnih razlogov samo apelacijsko sodišče na predlog sodišča prve stopnje. Prošnja za to se vloži na sodišču prve stopnje, ki jo zavrne, če ne najde razloga, da bi jo priporočilno predložilo apelacijskemu sodišču. Določba § 418, 2. odst. k. p. velja nalično tudi v tem primeru. Zoper to rešitev ni pravnega sredstva (§ 19 uredbe). Za vložitev prošnje za odlog sta upravičeni tako oseba, ki naj se odda v zavod, kakor tudi njena rodbina.

Odlog izvrševanja očevalnih odredb v javnem interesu dovoljuje minister pravde na predlog uprave zavoda, odnosno po službeni dolžnosti. Če se pojavijo nevarne nalezljive bolezni ali če to opravičujejo drugi posebno tehtni razlogi, sme minister pravde večkrat in za daljši čas, po potrebi proti jamstvu, dopustiti odlog izvrševanja očevalnih odredb, ki se izvršujejo v posebnih zavodih (§ 20 uredbe). V tem smislu ima minister pravde neomejeno diskrecijarno oblast.

Prav tako kakor odlog je tudi prekinitev izvrševanja očevalnih odredb izjemen ukrep. Možnost prekinitve je celo še bolj utesnjena v primeru z odlogom. Prekinitev izvrševanja iz subjektivnih razlogov v zgoraj omenjenem smislu vobče ni dopustna pri izvrševanju očevalne odredbe iz § 53 k. z. Nadalje je prekinitev izključena v vseh primerih, če bi se z njo ogrozila javna varnost ali če temu nasprotujejo zdravniški razlogi (§ 21. odst. 3. uredbe). Smrtno nevarna duševna ali telesna bolezen velja kot subjektivni razlog za prekinitev očevalnih odredb iz §§ 51, 52 in 54 k. z. (§§ 21 in 22 uredbe). Prekinitev v primerih § 52 (oddaja v prisilno delavnico) in § 54 (oddaja v zavod za zdravljenje pijancev) k. z. je dopustna tudi takrat, če bi bilo nadaljnje pridrževanje v zavodu za to osebo ali njene bližnje sorodnike, ki jih je dolžna vzdrževati, tako težko, da bi nasprotovalo namenu očevalne odredbe. To, kar smo rekli zgoraj o odlogu izvrševanja očevalne odredbe glede nevračunljivih pijancev, velja tudi za prekinitev.

V javnem interesu se smejo prekiniti vse vrste očevalnih odredb, ki se izvršujejo v posebnih zavodih, kadar to



zahtevajo posebno tehtni razlogi uprave takega zavoda (§ 23 uredbe).

O prekinitvi odloča sodišče prve stopnje, ki je izreklo to odredbo, ko je predhodno zahtevalo predlog uprave zavoda in mnenje njegovega posvetovalnega odbora (§ 24 uredbe). Opozoriti je treba na razliko v postopanju pri prekinitvi izvrševanja očuvalnih odredb in izvrševanja kazni. Le pri kaznih, ki se izvršujejo v sodnih zaporih, odloči o prekinitvi sodeče sodišče (§ 15, odst. 1 z. izv. k.). Pri kaznih, ki se prestajajo v kazenskih zavodih, pa odloči o tem upravnik zavoda, ko je zaslišal posvetovalni odbor.

Kdo je upravičen vložiti prošnjo za prekinitve izvrševanja očuvalnih odredb? Uredba nima o tem nobenih predpisov. Pač pa je nalično s postopanjem pri odlogu izvrševanja očuvalnih odredb sklepati, da smejo vložiti prošnjo o tem pridržani in njegova rodbina (bližnji sorodniki). Prekinitve izvrševanja očuvalnih odredb v javnem interesu (§ 23 uredbe) je akt upravne oblasti.

#### O d p u š č a n j e i z z a v o d a.

Oddelek p. n. »Odpušcanje iz zavoda« (§§ 25 do 31 uredbe) vsebuje določbe o d o k o n č n e m o d p u s t u i n o p o g o j n e m o d p u s t u i z z a v o d a. Predpisi uredbe o dokončnem odpustu se deloma ne ujemajo s smislom in duhom temeljnih določb našega k. z. o tem predmetu. Redaktorji uredbe izhajajo namreč vseskozi s stališča, da mora biti doba pridrževanja v očuvalnem zavodu odrejena v sodbi. Oseba, ki prestaja očuvalne odredbe v zavodu (§ 4), se ne sme pridržati v zavodu dalje, nego je odredilo sodišče. Uprava zavoda mora strogo paziti na dan, ko poteče izrečena očuvalna odredba (§ 24 uredbe). V § 4 uredbe, na katerega se sklicuje njen § 25., so navedeni tudi zavodi za zdravljenje in čuvanje nevračunljivih in manj vračunljivih oseb. Na dlani leži, da sodišče v tem primeru absolutno ne more vnaprej odrediti, dokleaj naj traja ta očuvalna odredba, ker je doba bivanja v takih zavodih po zakonu (§ 52 k. z.) absolutno nedoločena. Ni izključeno, da ostane nevarna nevračunljiva, oziroma manj vračunljiva oseba v zavodu celo do smrti. Glede očuvalnih odredb iz § 51. in 52. k. z. vsebuje uredba še posebno določbo: »Oseba, ki prestaja očuvalno odredbo v zavodu za pridrževanje po prestani kazni ali v prisilni delavnici, se odpusti iz zavoda brez posebne naredbe, ko izteče rok, odrejen v sodbi. — Uprava zavoda obvesti o odpustu take osebe ono sodišče, ki je s svojo sodbo izreklo to očuvalno odred-



bo« (§ 26. uredbe). Tudi ta določba deloma ni v skladu s k. z.! V primeru § 51 k. z. izreče sodišče le odločbo o pridrževanju, ne pa dobe, dokleaj naj traja. Po svoji pravni naravi spada očuvalna odredba iz § 51 k. z. v pogledu na trajanje med tzv. relativno — nedoločene. Pridrževanje po § 51 k. z. ne sme trajati dlje nego deset let (§ 51, odst. 2 k. z.). Dobe trajanja tu ni izrekati. Vsled tega je formulacija § 26 uredbe, ki govori o preteku roka, odrej enega v sodbi, povse zgrešena.<sup>11/3</sup>

Vprašanje, da li je izrekati v sodbi rok trajanja pri oddaji v prisilno delavnico (§ 52. k. z.), je bolj zamotano. O tem priča že nejasnost, ki jo opažamo v naši judikaturi o tem predmetu. Beograjsko apelacijsko sodišče se je v svoji sodbi z dne 10. marca 1931, št. 2446, postavilo na stališče, da tudi pri oddaji v prisilno delavnico po § 52 k. z. ni izrekati dobe trajanja, »jer dužina vremena, za koje se optuženi (?) ima zadržati na prinudnom radu, zavisi od okolnosti, koje će se steći za vreme prinudnog rada a na ime od ponašanja optuženog (?) i od uticaja kazne na njega te s toga razloga sud ne može ovaj rok unapred ograničiti, već tek na predlog Uprave zavoda, u kome optuženi (?) bude, sud će doneti odluku o uslovnom otpustu«. Beograjsko kassacijsko sodišče je to sodbo razveljavilo. Priznalo je namreč, da »po § 52 kriv. zak. sud će presudom izreči, da se optuženi posle izdržane kazne ima uputiti v zavod za prinudan rad, kao i da odredi rok za koji se optuženi ima zadržati na prinudnom radu, koji rok ima da bude u granicama pomenutim zakonskim propisom odredjen.« (Odluka opšte sednice od 24. avgusta 1931. god. Br. 9514.)<sup>12</sup>

<sup>11/2</sup> Drugače Vrh. sodišče v Sarajevu kot apelacijsko sodišče, ki navaja v svoji sodbi z dne 7. junija 1930, Kpna 31/31 to-le: »Po § 51 k. z. odredjena je samo najdulja mera trajanja te mere bezbednosti, a sud je dužan odrediti, s obzirom na lice i svrhu te mere, samo trajanje. Da je sud dužan to trajanje odrediti vidi se jasno iz §§ 25, 26 i 28 uredbe o izvršivanju mera bezbednosti, koja je obzirom na § 60 k. z. sastavni dio krivičnog zakona (?), a u kojim se propisima ističe da zadržavanje ne može duže trajati nego što je sud odredio«. Gl. Arsen Boremović. Odredjivanje trajanja mera bezbednosti. »Pravosudje.« 1932, br. 6, str. 368, 369

<sup>12</sup> »Branič.« 1931. Br. 9., str. 466. Gl. tudi Jovica B. Miuškić. Da li sud u presudi, kojom izriče meru bezbednosti, treba da odredi i rok trajanja ali ne? »Branič.« 1932, str. 35, 36.

Razpis ministra pravde (Akt. Br. 140-605-31 od 16. februarja 1932)<sup>13</sup> zastupa vprav nasprotno stališče: »Minimum — maksimum trajanja mere bezbednosti iz § 52. k. z. odredjen je v od. 3. istog paragrafa, dakle samim zakonom. Stoga sudovi nisu ovlašteni da v presudi odredjaju trajanje te mere bezbednosti, kao što ovlašteni i dužni da v presudi, u granicama minimuma-maksimuma glavne ili sporedne kazne odredjaju trajanje odnosno visinu kazne, već su dužni da u presudi samo odrede da se ta mera bezbednosti ima izvršiti. Faktično trajanje te mere bezbednosti zavisi u svakom pojedinom slučaju od toga da li će osudjeni i kada uslovno pustiti iz zavoda za izvršenje te mere. Ako se ne odredi uslovno puštanje iz zavoda ili ako se odredi pa se opozove, osudjenik ima da ostane v zavodu pet godina u svemu. Uslovni otpust i opoziv može odrediti sud i to samo na predlog uprave zavoda.«

Naglasiti je treba, da pravkar navedeno stališče ustreza v polni meri pravni naravi očuvalnih odredb (gl. 1. in 2. del naše razprave). Vendar pa vprašanje de lege lata s tem še ni razčiščeno. Posebnost očuvalne odredbe iz § 52 k. z. v primeru z drugimi odredbami, ki so zvezane z odvzgom prostosti, je vprav v tem, da določa zakon za ta primer ne samo maksima, temveč tudi minimum pridrževanja: to traja najmanj leto dni, najdlje pa pet let (§ 52, odst. 2 k. z.). Kaj pomeni ta legalni minimum in v katerih primerih utegne priti praktično v poštev? Iz besedila § 52. k. z. sledi, da je poleg pogojnega odpusta, ki je možen že čez šest mesecev, določena tudi možnost končnega odpusta po preteku enega leta. Postopanje glede pogojnega odpusta je urejeno v 3. odst. § 52. k. z. Za primer končnega odpusta po preteku enega leta pa ni nobenih procesualnih določb. To podkrepljuje zaključek, da je razlaga § 52. k. z., po kateri mora sodišče odrediti dobo trajanja že v sodbi pri oddaji v prisilno delavnico, de lege lata pravilna.<sup>14</sup> V prid te interpretacije govori pa zlasti to, da mora sodišče v drugih primerih, kjer sta predvidena minimum in maksimum trajanja očuvalne odredbe, n. pr. pri prepovedi zahajanja v krčmo po § 55 k. z. in prepovedi izvrševanja poklica ali obrta po § 58 k. z., odrediti rok trajanja v sodbi.

Kakor smo že omenili, odreditev dobe trajanja očuvalne odredbe iz § 52 k. z. v sodbi nasprotuje pravni naravi tega očuvalnega sredstva. Toda lex ita scripta! Nedosled-

<sup>13</sup> Gl. »Policija«, 1932, br. 3—4, str. 208.

nost se dá odstraniti le z novelizacijo. Drugi odst. § 52 k. z. bi se moral po tem glasiti: »Pridrževanje ne sme trajati dlje nego pet let.« Minimum pa je treba črtati.

(Dalje prih.)

## Ne bis in idem.

Dr. Pajnič Edvard

Govoriti hočemo o načelu *ne bis in idem* v nekoliko širšem smislu, kakor ga obično teorija umeva, namreč o vseh primerih, kjer je procesualno zabranjen kazenski pregon po sicer upravičenem tožilcu, bodisi da je pregon le mogoč po prejšnji obnovi končanega kazenskega postopanja ali pod drugimi, v kazenskem postopniku izrečno navedenimi pogoji, bodisi da pregon sploh ni dopusten.<sup>1</sup> Iz razloga, ker procesualno ni dovoljen kazenski pregon, zavrne sodišče zahtevek in ustavi pokrenjeno kazensko postopanje (§§ 92 odst. IV., 96 odst. II., 98, 108 odst. II., 379 k. p.), odloči apelacijsko sodišče, da obtožba ni dopustna in ustavi postopanje (§ 208 odst. I. toč. 3. zad. stav. k. p.), se zavrne s sodbo obtožba (§ 276 k. p.) ali razveljavi drugačna, opisanemu načelu nasprotujoča, s pravnim lekom pobijana sodba prve stopnje (§ 337 toč. 1 č (g) k. p.).

Pravica do kazenskega pregona je porabljena redoma ob končanem kazenskem postopanju. O tem<sup>2</sup> govorimo tedaj, kadar je bil na predlog upravičenega tožilca uvedeni kazenski pregon zaradi kaznivega dejanja zoper določeno osebo pravnomočno završen, bodisi brez dokončane glavne (ustne) razprave z ustavitvijo poizvedb, preiskave, z ustavitvijo po umaknitvi<sup>3</sup> ali zavrnitvi<sup>4</sup> obtožnice, po ustavitvi zaradi zamude ali izostanka<sup>5</sup> zasebnega tožilca ali zasebnega udeleženca kot tožilca, bodisi po pričetni in končani glavni (ustni) razpravi s sodbo. Ne gre za kazensko postopanje v gornjem pomenu tedaj, kadar so se vršile pač poizvedbe zoper še ne znanega storilca ali zgolj zato, da se dožene ne glede na storilca, ali je bilo sploh storjeno kaznivo delo ali ne. Tudi

<sup>1</sup> § 496 odst. II. k. p.

<sup>2</sup> § 359 odst. I. k. p.

<sup>3</sup> § 219 odst. III. k. p.

<sup>4</sup> § 208 k. p. (prim. čl. 84. z. o. t.).

<sup>5</sup> §§ 95 odst. IV., 108 odst. II., 109 odst. III., 236 odst. III. k. p.

take poizvedbe se končajo ali prav za prav le ukinejo dolejš, ko je razkrit ali je postal znan storilec, ki ga je moči zaslišati šele takrat kot obdolženca in nato resnično končati zoper njega kazensko postopanje v gornjem smislu. P r a v n o m o č n o je pa končano v vseh gornjih primerih kazensko postopanje, kadar se ne more več pobijati dotična ustavitev ali sodba s pravnim lekom ali če tak pravni lek po zakonu sploh ni dopusten (§ 412 odst. I. k. p.).

Glede pravkar naštetih primerov velja načelo »ne bis in idem« (§§ 276 in 359 odst. I. k. p.), ki poudarja, da naj že pravnomočno odločena kazenska stvar ne oživi, če ni zato izrečno v zakonu navedenih pogojev za obnovo kazenskega postopanja. Poudarjati pa je treba, da se po dovoljeni obnovi ne ponavlja ali nadaljuje staro, prejšnje postopanje, marveč se pričinja povsem novo. Spremenila se je pač dokazna podlaga, dasi je predmet postopka i s t o dejanje, nastopajo iste stranke, osobito tudi isti tožilec,<sup>6</sup> kakor prej. Ni pa govoriti o obnovi, marveč le o nadaljevanju postopanja z zamenjavo tožilca tedaj, če nastopi na mesto državnega tožilca po njegovem odstopu od pregona zasebni udeleženec kot tožilec, ki ga utegne pozneje zopet nadomestiti državni tožilec.

Načelo »ne bis in idem« ima v toliko dvojno naravo, ker ne spada zgolj v procesno, marveč tudi v materialno pravo, ko ni moči komu, ki je bil že obsojen ali oproščen krivde, nakloniti še (drugič) kazen zaradi prav istega dejanja. V prvem pogledu je potrebna s o d n i j s k a pravnomočna odločba, ki se bavi s kaznivostjo dejanja p o k a z e n s k e m zakoniku. Končano disciplinsko ali upravno postopanje o sicer istem dejanju je brez pomena. Vobče govorimo o »res iudicata« le tedaj, kadar o i s t i stvari, kakor že prej enkrat odloča d o m a č e kazensko sodišče.<sup>7</sup> Pokrenjeni pregon je porabljen ne samo s sodbo, naj si že obsodi, oprosti ali včasih tudi obtožbo zavrne,<sup>8</sup> marveč tudi z naredbo

<sup>6</sup> Po našem naziranju ni povsem pravilno mnenje Lohsingovo (Österr. Strafprozessrecht 1912 str. 696), oprto na avstrijsko judikaturu, da je mišljena v obnovnem postopku vedno pač identiteta obdolženčeva, ne pa tudi identiteta tožilčeva. O tem govorimo še pozneje.

<sup>7</sup> §§ 5. do 10. k. z.

<sup>8</sup> Prim. § 259 toč. I. avstr. k. p. r. Seveda ima § 276 k. p. v mislih tudi odločbe s sodbo, ki obenem dokončno uničijo vsako pravico do nadaljnjega pregona (... »ali ker je tožilec odstopil od obtožbe, ko se je razprava začela, toda preden je predsednik izjavil, da je razprava končana (§ 272, II. odst.), ali ker je obtoženec zaradi istega dejanja že



ali rešitvijo, ki zabranjuje z ustavitvijo postopanja zoper določeno osebo poznejšo uvedbo preiskave, vložitev obtožnice ali po odstranitvi obtožnice odredbo in izvršitev glavne (ustne) razprave. Pravica kazenskega pregona je porabljena le s pravnomočno odločbo v stvari sami, to je z odločbo, ki se tiče res vprašanja k r i v d e, ne pa tudi po odločitvah, ki rešujejo zgolj vprašanja procesualne dopustnosti pregona take vrste, da ga utegne upravičeni tožilec tudi še pozneje spraviti v pravi tir (§§ 276, 277 in 359 odst. II. toč. 1. k. p.).<sup>9</sup>

O porabljeni pravici za pregon je le toliko govoriti, kolikor je dotično dejanje, o katerem je dvomljivo, ali je dopusten ponovni ali nadaljnji pregon brez obnove postopanja, povsem i d e n t i č n o z onim, o katerem je bila izrečena sodba z rešenim vprašanjem krivde, odnosno je bilo na isti podlagi<sup>10</sup> ustavljeno postopanje.

Načelo »ne bis in idem« sega tako daleč, kolikor je smelo odločujoče sodišče o priliki prejšnje odločbe glede pravne ocene in odmere kazni soditi preko okvira, začrtanega v obtožbi.<sup>11</sup> Torej ni dopustno, da bi se ponovila brez obnove postopanja prejšnja obtožba v smeri drugačne kvalifikacije sicer prav istega dejanja.<sup>12</sup> Prav tako je izključeno naknadno uveljavljenje stališča, da je z istim dejanjem bil prekoračen še kak nadaljnji predpis kazenskega zakonika.<sup>13</sup> Kakor hitro pa gre za dejanje, v svojem bistvu n o v o i n d r u g a č n o, najsi je prejšnjemu, ki je o njem že pravnomočno odločeno, popolnoma slično in morda celo prav isto, ni izključen ponovni pregon brez obnove. Paziti je ob takih prilikah pač na to, če ne gre morebiti le za poedini del kolektivnega ali pa nadaljevanega delikta, ki ga prav za prav obsega že prejšnja pravnomočna odločba.

Pri vprašanju, ali gre za stvar, ki je že pravnomočno odločena in s prejšnjo identična, je gledati dalje tudi še na

pravnomočno obsojen ali je bil pregon z aktom kraljeve milosti razveljavljen . . . .«)

<sup>9</sup> Glej opombo 8.

<sup>10</sup> Ni dopustna obnova postopanja le v to svrhu, da bi se izrekla sporna obsodba tudi še na postransko kazen ali na očevalno odredbo, če je sodišče to enostavno prezrlo pri prejšnji, sedaj pravnomočni obsodbi.

<sup>11</sup> § 273 odst. III. k. p.

<sup>12</sup> Pravnomočna oprostitev obtožbe dejanja, označenega po § 167 k. z. izključuje ponovni pregon (brez pravilne obnove) istega dejanja kot zločina po § 178 zad. odst. k. z.

<sup>13</sup> § 61 k. z.



osebi obdolženca in tožilca prej in sedaj. Če je bil n. pr. na obtožbo za krivega spoznan in obsojen določen storilec, a se poslej izkaže, da je izvršila dotično, a prav isto dejanje druga oseba, moči je to osebo samostojno preganjati in obsoditi. Ne spada semkaj vprašanje, ali je morda nova sodba s prejšnjo v takem protislovju, da postane vprašanje obnove prvonavedene sodbe pereče.<sup>14</sup> Načelo »ne bis in idem« torej ni kršeno, kadar se radi sicer istega dejanja preganja drug obdolženec. A prav tako ni govoriti o isti kazenski stvari, kadar drugič ne nastopa isti tožilec. Mišljena je pa tukaj le zamenjava državnega tožilca z zasebnim tožilcem ali pa narobe, dočim na mesto državnega tožilca nastopajoči zasebni udeleženec kot tožilec ni še drug tožilec.<sup>15</sup> Sicer je v primerih prve vrste kaznivo dejanje po dopustnosti pregona enkrat po državnem, drugič pa po zasebnem tožilcu tako označeno, da je tukaj skoraj govoriti o kaznivih dejanjih povsem različne vrste, v tem ko izključuje načelo »ne bis in idem« le ponovni pregon pr a v i s t e g a kaznivega dejanja, ne pa drugega.

Novo zasledovanje do končne odločbe brez obnove je praviloma tudi takrat dopustno, kadar je dotlej le odpravljiva ovira formalnopravne narave zabranjevala odločitev o krivdi. Vprav omenjene primere pa ima v prvi vrsti v mislih določba § 359 odst. II. toč. 1. k. p., ki poudarja, da se sme ne glede na pogoje in formalnosti obnove postopanja pokreniti ali nadaljevati po pristojnem sodišču na zahtevek upravičenega tožilca kazensko postopanje, čim se odpravijo ali prestandejo procesualne zapreke, ki so ovirale pokrenitev ali nadaljevanje, kolikor ni nastopilo zastaranje.<sup>16</sup>

Kadar so prejšnje poizvedbe ali preiskava u s t a v l j e n e glede določnega obdolženca iz materialnih razlogov, ki se tičejo njegove krivde, je redoma potrebna oblična obnova postopanja v svrhu ponovnega pregona. Izvzeti so tu primeri, če je storilec že po storjenem kaznivem dejanju duševno obolel ali je bil res odsoten in ga ni bilo moči najti, pa tudi tedaj, če je bila izvršitev kakšnega dokaza združena z velikimi težkočami. Tukaj se pač postopanje tudi ustavi,<sup>17</sup> ali prav za prav le s tihim pridržkom, da se nadaljuje, kadar bi prenehale navedene ovire. Značilne v primeru z vprav opisanimi so ovire, ki so v tem, da je obdolženec začasno

<sup>14</sup> § 362 toč. 3 k. p.

<sup>15</sup> § 56 k. p.

<sup>16</sup> § 79 odst. III. in III. k. z.

<sup>17</sup> § 455 odst. III. k. p.

duševno obolel ali da ni moči izvršiti kakšnih dokazov zoper njega. Tedaj je ustavljeno postopanje prav za prav v stvari sami, a se brez zaprek zopet nadaljuje, ko so te ovire odpravljene, ker pač ne bi imele pravega pomena formalnosti obnove spričo dejstva, da so jasni razlogi za nadaljevanje kazenskega postopanja.

Še manj moremo govoriti o izjemah napram pravilu potrebne obnove, kadar so prejšnje poizvedbe ali preiskava bile ustavljene, bodisi da je obtožba po § 276 k. p. bila zavrnjena zaradi tega, ker ni tožil upravičeni zasebni tožilec ali sta manjkala predlog upravičene osebe ali pa odobrenje upravičene osebe, odnosno oblasti.<sup>18</sup> V vseh teh primerih je pravnomočno odločeno zgolj o tem, ali je upravičeno nastopal dotični tožilec, bodisi da je kot tak nastopala oseba, ki se je po sebi kaznivo dejanje ne tiče, bodisi da onemu tožilcu pomanjkuje potrebno pooblaščenje za pregon. Ker o stvari sami, to je glede krivde, ni bilo odločitve ter gre zgolj za pravdo hibo, ki jo je moči popraviti po prizadevanju drugih oseb, na postopanju doslej še ne udeleženih, ni potrebna obnova postopanja. Kajti redoma<sup>19</sup> je potrebna obnova pravnomočno končanega postopanja z njegovo ponovno pokrenitvijo in izvedbo le takrat, kadar je nastala preokrenitev v dokazu dejanskih okoliščin, odločilnih za vprašanje krivde. Po stališču našega kazenskega postopnika, ki točno razločuje oprostitev glede krivde od zavrnitve obtožbe v primerih, kadar je nastopila kot zasebni tožilec oseba, ki k temu ni upravičena, — je itak samo ob sebi razumljivo, da tukaj izrečena zavrnilna sodba (§ 276 k. p.) ne more odvzeti obtožne pravice res upravičenemu zasebnemu tožilcu, ki pa doslej kot tožilec ni nastopil.<sup>20</sup> Čim pa je bilo z oprostilno, poslej pravnomočno sodbo izrečeno, da po zasebni obtožbi preganjani obdolženec ni kriv, je s tem izrekom dokončno rešena obtožba. Pomembno je to tedaj, kadar utegne v zasebni obtožni stvari nastopati več zasebnih tožilcev, a jih je vložilo za sedaj tožbo le nekaj ali celo le eden njih. Ostali smejo v zato določenem roku še vedno vložiti v lastnem imenu tožbo zoper istega storilca. Bolje rečeno, drugi tožilci se pridružijo obtožbi, o kateri je postopanje že v teku. Čim pa je to končano z odločitvijo v stvari sami v pogledu krivde, je s tem odločeno

<sup>18</sup> Prim. oprost. sodbo po § 259 toč. 1. avstr. k. p. r.

<sup>19</sup> Drugače po § 361 odst. II. k. p., kjer prav za prav ne gre za obnovo.

<sup>20</sup> § 86 odst. III. k. z.

tudi o obtožni pravici vseh onih oseb, ki je doslej še niso uporabile in jim je odslej zabranjeno, da bi nastopali v isti stvari kot zasebni tožilci. Če je vložil obtožbo le državni tožilec, a smatra sodišče, da ta ni upravičen k obtožbi, temveč da gre pravica pregona zgolj zasebnemu tožilcu, tedaj sodišče zavrne javno obtožbo po § 276 k. p. ali pa je ustavljeno izven razprave postopanje iz istega razloga. Določba § 359 odst. I. toč. 1. k. p. kaže na to, da sme sedaj nastopiti v roku po kazenskem zakoniku z obtožbo oni zasebni tožilec, ki je neposredno prizadet po dejanju. Po našem naziranju sme pa tudi obratno pozneje državni tožilec na novo pokreniti kazensko postopanje, kadar je sodišče vloženo zasebno obtožbo zavrnilo ali že izven razprave in pred njo postopanje ustavilo zgolj zaradi tega, ker je menilo, da sme to dejanje preganjati le državni tožilec. Tu ni bila rešena obtožba stvarno z izrekom o krivdi, marveč je bilo le odločeno, da obtožba (ali predlog na pregon) ne izvirata od upravičenega tožilca. Zato pa sme nastopiti tudi še sedaj državni tožilec, in sicer brez vsake oblične obnove kazenskega postopanja.<sup>21</sup> Seveda govori zoper to naziranje vsaj navidezno besedilo § 359. toč. 1. k. p., ki izrečno omenja le ustavitev postopanja ali zavrnitev obtožbe v primerih pregona po državnem ali zasebnem tožilcu zaradi tega, ker je odločujoče sodišče spoznalo, da gre za stvar, ki jo sme preganjati drug z a s e b n i tožilec. A tedaj bi smel državni tožilec zahtevati še obnovo<sup>22</sup> zaradi gornjega razloga ustavljenega postopanja v primeru, če bi se zamogel sklicevati na nove, krivdo obdolženčevo dotrjujoče dokaze, obnovo zoper pravnomočno zavrnilno sodbo iste vrste pa redoma tudi le iz sličnih obnovitvenih razlogov po § 364. k. p. Res omenja slednje navedena določba ne le pravnomočne oprostilne sodbe, temveč tudi one primere zavrnilnih sodb, ki v določbi § 359. odst. II. toč. 1. k. p. niso vzete v misel. To so pa predvsem oni primeri § 276. k. p., kjer je z zavrnitvijo obtožbe bila sploh vsaka obtožba odpravljena, ne

<sup>21</sup> Sodstvo in z njo slovstvo o določbi avstr. k. p. r. (§§ 363. toč. 2. avstr. k. p. r.) slični našemu § 359. odst. III. toč. 1. k. p. sta pač dosledno odklanjali možnost, da bi smel državni tožilec pokreniti brez razlogov za obnovo kazensko postopanje, ki je bilo ustavljeno, ali je pa bila izrečena sodba po § 259. toč. 1. avstr. k. p. r. («oprostilna»), obakrat iz razloga, ker je dejanje preganjal zasebni tožilec, ki za to ni bil upravičen, a je sodišče spoznalo v kaznivem dejanju tako dejanje, ki se preganja le na javno obtožbo.

<sup>22</sup> § 361. odst. I. k. p.

pa oni, kjer je bila le zanikana upravičenost pregona po nastopajočem tožilcu. Če je poleg vsega državni tožilec izvedel za dotično kazensko stvar šele po končanem prejšnjem postopanju, a bi bili dokazi za krivdo že od početka povsem strnjeni in izčrpní, bi se tukaj pač krivica povzdignila nad pravico na način, ki ne ustreza pravnemu čuvstvovanju. Za obstoj še dalje trajajoče pravice državnega tožilca v opisanem primeru govori tudi okolnost, da gre tako rekoč (vsaj deloma) za drugačno kaznivo dejanje v objektivnem pogledu, ki ga v tem obsegu s svojo obtožbo poslej odklonjeni zasebni tožilec sploh ni preganjal. V določbi § 359. odst. II. toč. 1. k. p. je pač tudi zato opozorjeno le na drugega zasebnega tožilca, ki more nastopiti mesto neupravičenega tožilca, ker bi tu prei utegnil kdo misliti, da je kaznivo dejanje v enem in drugem primeru obtožbe identično in je konsumirana z ustavitvijo ali z zavrnilno sodbo vsaka dosedanja in nadaljnja obtožba. Glede na določbe našega kazenskega postopnika, ki loči strogo med sodbo o krivdi in razsojo o zgolj pravdni dopustnosti obtožbe (§ 276. k. p.), bi torej prav za prav ne trebalo poudarjati še posebe dozdevne izjeme po § 359. odst. II. toč. 1. prvi stav. k. p.

V zvezi s tem, da li sme po končanem kazenskem postopanju slediti glede dozdevno istega dejanja in istega obdolženca pregon po drugem tožilcu, je še nadaljnje vprašanje, če je dopustna kar istočasno kumulacija dveh obtožb, n. pr. državnega in obenem zasebnega tožilca, v pravkar navedenem smislu. O teh vzporednih obtožbah zoper istega obdolženca zaradi istega dejanja bi bilo že vnaprej jasno, da ena njih ne more izvirati od upravičenega tožilca, a katera je to, se izkaže šele po razpravljanju. Mogoče je namreč, da postaneta pravnomočni obe obtožbi, bodisi tudi po odločitvi ugovorne stopnje. Gre le za eno in isto kazensko stvar in se vrši v obeh obtožbah pravilno le ena glavna (ustna) razprava. Ta ena obeh obtožb — v danem primeru ona državnega tožilca — ima principalen, druga le eventualen značaj. To se pravi, da je le tedaj v stvari odločiti s sodbo (obsodilno ali oprostilno) o slednji obtožbi (zasebnega tožilca), če je bila zavrnjena po § 276. k. p. glavna obtožba (državnega tožilca), ker pregon ni bil upravičen.

Govorili smo doslej zgolj o tem, da je s pravnomočno sodno odločitvijo v stvari — ustavitvijo ali sodbo — izključen kazenski pregon po istem tožilcu, glede istega



kaznivega dejanja in iste ga obdolženca, izvzemši zakonito obnovo postopanja. Pa so znani tudi primeri, ko se šteje, da je tožilec odstopil od pregona, če ni pravočasno ali če sploh ni podal po zakonu potrebne izjave zaradi pokrenitve ali nadaljevanja pregona, ali pa če ni v določenem trenutku pokazal svoje volje, da hoče preganjati kaznivo dejanje z osobitim činom — n. pr. z vloženo obtožnico, predlogom na uvedbo preiskave. Tako negativno (pasivno) zadržanje ima kot posledico izgubo preganjalne pravice, ki jo more redoma na novo pridobiti le ob nastopu točnih zakonitih pogojev po oblični obnovi postopanja.

V § 20. k. p. je izrečeno načelo, da naj praviloma isto sodišče sodi o vseh kaznivih dejanjih, katerih je bil do konca razprave obdolženec okrivljen. Toda sodišče, ki je po §§ 20. ali 21. k. p. pozvano k postopanju, sme odrediti na predlog strank ali pa uradoma po zaslišanju državnega tožilca,<sup>23</sup> da se izloči postopanje o poedinih kaznivih dejanjih ali zoper poedinega izmed obdolžencev. Tako izločeno postopanje se dovrši posebej pri istem sodišču ali pa se izroči drugemu — za izločeno dejanje pristojnemu sodišču. Pristojno sodišče pa sme tudi za vsa dejanja ali glede vseh krivcev razdvojiti postopanje glede vseh kaznivih dejanj, tako da se postopa o vsakem zase pred sodiščem, ki je pristojno za poedino teh dejanj. Po zakonu (§ 22. k. p.) je možna taka izločitev do glavne razprave — točneje rečeno do pričetka glavne razprave.<sup>24</sup> Izločitev nima smisla, pa tudi ni mogoča, dokler ni govora o kazenskem postopanju zoper določeno osebo, torej ne pri poizvedbah, kjer še ni bil zaslišan kakšen osumljenec.<sup>25</sup> Pri izločitvah razločujemo redoma že preganjano kaznivo dejanje, o katerem je sodišče odredilo, da naj se o njem ločeno postopa in pa še preostala kazniva dejanja, zaradi katerih je bil obdolženec že tudi ovaden ter jih je tožilec ali že preganjal ali pa je bil v stanju, da se o tem izjavi. Po § 22. odst. II. k. p. naj pri izločitvi navzočni tožilec takoj

<sup>23</sup> Celó tedaj, ako gre za kazniva dejanja, ki jih preganja zasebni tožilec.

<sup>24</sup> § 248. k. p. Ne velja torej, da bi pravnomočnost postavitve pod obtožbo — § 211. k. p. — ovirala tako rešitev, češ, da se pri tako ustvarjenem pravnem položaju krajevna pristojnost ne more več pobijati s pravnim lekom. Nasprotno naziranje uveljavlja Henigsberg L. («Tumač» k. p.), opirajoč ga na določbe §§ 211. in 266. k. p.

<sup>25</sup> § 361. k. p. Prim. tudi § 438. odst. I. k. p., dalje čl. 76. z. o. t.



sam od sebe, sicer na poziv izjavi ali zahteva,<sup>26</sup> da se nadaljuje postopanje tudi zaradi ostalih dejanj, zaradi katerih se isti obdolženec obremenjuje. Če tožilec ne zahteva tega nadaljevanja, sme preganjati obdolženca zbog teh dejanj samo ob pogojih, zaradi katerih je dopustna obnova kazenskega postopanja, ustavljenega že pred glavno razpravo. Iz tega vidimo, da vpliva opustitev izjave na nadaljevanje pregona prav kakor izrečen odstop od pregona.

Za morebitno razširjenje obtožbe glede novih kaznivih dejanj po p r i č e t k u glavne (ustne) razprave so upoštevna zgolj dejanja, ki so bila r a z k r i t a med razpravo (§§ 266. odst. I., 271. odst. I., 284. k. p.<sup>27</sup> Dejanja, o katerih je bilo po spisih sicer govorjeno v pripravljalnem postopanju, ki pa niso omenjena v pravnomočni obtožnici, niti ni glede njih izšla oblična ustavitev, ali glede njih ni podal tožilec izjave ali predloga, ne veljajo več kot r a z k r i t a med glavno (ustno) razpravo, ako so se v razpravljanju kakorkoli pojavila. Pripeti se včasih, da vložena in poslej pravnomočna obtožnica ne vsebuje kaznivega dejanja, ki je pa že pred glavno razpravo zoper dotičnega obdolženca bilo iz spisov točno razvidno. Če pa tožilec zaeno z vloženo obtožnico ni podal izjave glede odstopa od pregona dotičnega dejanja,<sup>29</sup> je imeti v tem pogledu postopanje vendarle za ustavljeno in končano. Tožilec je morda to dejanje pri sestavi in vložitvi obtožnice enostavno prezrl, a je vendar s tem molčanjem izgubil pravico do razširjenja obtožbe v teku glavne razprave. Imeti je torej, da je bil obdolženec že sojen zaradi tega dejanja,<sup>30</sup> mogoče pa je vsekako, da je nato pravilno povzel pregon zaradi tega dejanja zasebni udeleženec kot tožilec.<sup>31</sup> Sodišče reši vsikdar po razširjenju obtožbe na novo razkrito dejanje po zaslišanju obtoženca (§ 271. odst. I. k. p.) tožilčevo izjavo (predlog) in ukrene, da se omejita razprava in sodba na prejšnjo obtožbo §§ 266.

<sup>26</sup> Državni tožilec poda izjavo po § 22. odst. II. k. p. večinoma že tedaj, ko predlaga izločitev po § 22. odst. I. k. p., n. pr. tako, da vloži obtožnico le glede nekaterih kaznivih dejanj, predlaga pa glede enega ali več drugih, da se završi kazensko postopanje posebej.

<sup>27</sup> Slična določba § 263. avstr. k. p. r. ne govori o dejanjih, »razkritih« med glavno razpravo, temveč le o drugih kaznivih dejanjih, katerih je bil obtoženec med glavno razpravo osumljen.

<sup>29</sup> Tako izjavlja obično le državni tožilec, dočim zasebni tožilci opuščajo take izjave.

<sup>30</sup> §§ 276., 259. odst. I., 337. toč. 1. lit. č (g) k. p.

<sup>31</sup> § 56. k. p.

odst. III., 284. k. p.) ali pa takoj razpravlja in sodi o razširjeni obtožbi. Če ne pride do izreka po § 284. odst. I. k. p., sledi morda rešitev o preložitvi razprave (§ 284. odst. II. k. p.).

Lahko umljivo je, da ni potrebno predlagati obnove kazenskega postopanja zaradi kaznivega dejanja, glede katerega je bil v sodbi pridržan tožilcu pregon po §§ 284., 285. k. p.<sup>32</sup> Ali da se sme na novo preganjati zaradi drugega dejanja, storjenega že pred dejanjem, o katerem govori pravnomočna sodba, a je bilo to dejanje šele po nji razkrito. Kadar se torej dožene na glavni (ustni) razpravi še kakšno drugo kaznivo dejanje obdolženčevo, ni baš potrebno, da bi se na takojšnjo ustno tožbo razširila razprava tudi na to novo dejanje.<sup>33</sup> Mogoče je marveč, kakor je bilo že gori opisano, da pridržni sodba tožilcu pravico posebnega preгона glede novo razkritega dejanja. Brez tega pridržka pa se šteje stvar za dokončno rešeno in je pregon omogočen le še, čim je pozneje morda dovoljena obnova kazenskega postopanja.<sup>34</sup> Sicer sme brez posebnih oblik in razlogov za obnovo tožilec zaradi novo razkritega dejanja v roku po § 284. odst. IV. k. p. pokreniti kazensko postopanje. Poudarjati pa je še treba kot nedopustno, da bi navzočni tožilec<sup>35</sup> puščal v nemar med razpravo razkrito obdolženčevo kaznivo dejanje (različno od onega, zaradi katerega se vrši glavna razprava) v nameri, da bi si kar tihoma pridržal pravico posebnega preгона po sodbi. Tožilec mora marveč, da se izogne posledicam po § 284. odst. I. (stav. drugi) k. p., ustno na glavni (ustni) razpravi obtožiti obdolženca tudi zaradi tega »novega« dejanja in zahtevati za primer, če se razprava ne razširi še na tožbo glede novo razkritega dejanja, pridržek po § 284. odst. I. k. p. Ako navzočni tožilec na glavni (ustni) razpravi, kjer je bilo razkrito še drugo kaznivo dejanje obdolženčevo, ne dvigne, odnosno ne razširi obtožbe in

<sup>32</sup> § 359. toč. 2. k. p.

<sup>33</sup> §§ 20. in 266. k. p. Povsem pogrešna je pa izločitev med glavno razpravo, ki tudi glede dejanj, stavljenih že prvotno pod obtožbo, ni več mogoča.

<sup>34</sup> § 364. k. p.

<sup>35</sup> Tožilec, upravičen za pregon razkritega dejanja, utegne biti povsem druga oseba kakor dotlej v glavni (ustni) razpravi nastopajoči tožilec, kar se primeri n. pr., če obdolženec med razpravo razžali navzočno pričo ali izvedenca, ali tudi drugo osebo, ki takrat ni niti navzočna.

ne zahteva v zvezi s tem pridržka po § 284. odst. I. k. p. v sodbi, je imeti, da se je tihoma odpovedal pregonu, postopanje glede razkritega dejanja pa je ustavljeno. Zasebnemu tožilcu je za ta primer po §§ 51. odst. II. in 361. odst. II. k. p. tudi zabranjeno, da bi z uspehom zahteval obnovo kazenskega postopanja celo tedaj, če so sicer podani pogoji za to.

Upravičeni tožilec, ki ni navzoč na glavni (ustni) razpravi, ko se na nji razkrije ono drugo dejanje, ki doslej ni bilo pod obtožbo in o njem ni bilo razprave, sme seveda započeti pregon v okviru zakona<sup>36</sup> še nadalje po glavni (ustni) razpravi, končani s sodbo. Razpravljajoče sodišče more v svrhu pravilnega postopka po §§ 266. in 284. k. p. preložiti razpravo bodisi tudi na p o b u d o o b d o l ž e n č e v o<sup>37</sup> in vabiti na prihodnjo razpravo še upravičenega tožilca. Po našem naziranju nastopijo vsled izostanka zasebnega tožilca tudi v tem primeru posledice po §§ 51. odst. II., 236. odst. III. k. p. (§ 361. odst. II. k. p.).

Državni tožilec, ki enostavno namenoma ali po naključju prezre samostojno kaznivo dejanje, znano mu že tedaj, ko je vložil obtožnico zaradi drugega kaznivega dejanja zoper obdolženca, redoma ni obvestil o tem po predpisu § 44. odst. II. k. p. dotičnega zasebnega udeleženca. To naj stori sodišče s primernim poukom, odnosno naj povabi zasebnega udeleženca kar na odrejeno razpravo, da zasebni udeleženec morda uporabi namesto državnega tožilca pravice subsidijarnega pregona po § 53. odst. II. k. p., nakar sodišče postopa po §§ 266., 284. k. p.<sup>38</sup> Možnost subsidijarnega pregona po zasebnem udeležencu pomeni vobče tako rekoč izjemo od načela »ne bis in idem«, za kar ga pa zakon ne smatra. Še bolj pa je v tej smeri pomembno, da more državni tožilec v javnem interesu vsak čas zopet prevzeti pregon in zastopati nadalje obtožnico, ki jo je morda vložil celo zasebni udeleženec kot tožilec (§ 56. k. p.).

Kakor že zgoraj omenjeno, ne more z uspehom predlagati obnove kazenskega postopanja zasebni tožilec ali zasebni udeleženec kot tožilec, kakor hitro je eden njih sam

<sup>36</sup> § 86. odst. III. k. z.

<sup>37</sup> §§ 22. odst. III., 284. odst. II. k. p. Tudi odsotnega upravičenega predlagatelja je mogoče na ta način vabiti na razpravo; do prihodnje razprave se utegne tudi že državni tožilec preskrbeti s potrebnim predlogom (§ 87. k. z.).

<sup>38</sup> Zasebni udeleženec, ki ni bil obveščen, da je državni tožilec odstopil od pregona, se sme izjaviti o nadaljevanju pregona še tri mesece od ustavitve.

odstopil od pregona. Opozoriti pa je treba tukaj na primere, ko pride do ustavitve kazenskega postopanja pred početkom glavne razprave zaradi zamude ali izostanka zasebnega tožilca.<sup>39</sup> Če zasebni tožilec ni pravočasno vložil obtožnice ali če ni prišel pravočasno na glavno razpravo, sme prositi v treh dneh po prestatku ovir za obnovo kazenskega postopanja, če dokaže,<sup>40</sup> da so bile omenjene ovire zanj zares nepremagljive in da so prav zaradi tega povzročile zamudo ali izostanek. V teh primerih ne gre v bistvu za obnovo v pravem smislu, kajti ni govora o novih dokazih v stvari sami, tudi se prejšnje, sicer z ustavitvijo končano postopanje dejansko kar nadaljuje.<sup>41</sup>

Resnično izjemo pravila, da je moči pravnomočno končano kazensko postopanje obnoviti le pod določenimi pogoji, vidimo v določbi § 359. toč. 3. k. p.<sup>42</sup> Tukaj se pušča popolnoma v nemar pravnomočna sodba sodnika poedinca okrožnega ali pa sreskega sodišča, ki označuje kaznivo dejanje le kot prestopok. Upravičeni tožilec (redoma je to državni tožilec) sme zahtevati, da se prične ali nadaljuje postopanje zaradi istega dejanja, preden poteče 6 mesecev od dneva izrečene sodbe sodnika poedinca, če se pokaže v dejanju zločinstvo. Če gre za zločinstvo, za katero določa zakon kot najvišjo mero kazni robijo ali zatočenje preko petih let, pa ni smelo miniti več kakor leto dni od odločbe sodnika poedinca. Po teh rokih je mogoče ponovno preganjanje zgolj po dovoljeni obnovi kazenskega postopanja, če so podani zakoniti obnovni razlogi. Pogoj gori opisanega, rekel bi poenostavljenega postopka je torej, da je jasno že po položaju, ugotovljenem v spisih do sodbe ali pa tudi po naknadnih poizvedbah, da je sodil sodnik poedinec o dejanju, ki je po svojih znakih zločinstvo, a je on imel to dejanje kot prestopok in je sodil o njem, kakor da bi bil stvarno pristojen sodnik. Pri tem ni treba, da bi se sodnik poedinec moral zavedati, da krši njegovo sojenje zakon. Mogoče je tudi in ni ovire

<sup>39</sup> §§ 95. odst. III., 96. odst. II., 108. odst. II., 109. odst. III., 206. odst. II., 236. odst. III. k. p.

<sup>40</sup> Ne zadošča, da je verjetno izkazal (posvedočba): § 326. k. p.

<sup>41</sup> Prim. Dr. Metod Dolenc: »O zahtjevu za ponavljanje krivičnega postopka« v »Mjesečniku« br. 9., god. 1931.

<sup>42</sup> Določba § 363. toč. 4. avstr. k. p. r, slična določbi § 359. toč. 3. k. p., kaže drugačno začetno besedilo: »če je o dejanju, ustanavljajočem zločinstvo, sodilo okrajno sodišče zaradi napačne uporabe zakona, kakor da bi bilo pristojno soditi.«



za uporabo določbe § 359. toč. 8. k. p., da je ob izreku sodbe po sodniku poedincu ugotovljeni dejanski položaj zgolj na kvalifikacijo kaznivega dejanja kot prestopka, a se v teku gornjih rokov izkaže, da je prav za prav bilo sojeno o zločinstvu. Ne izgubi tožilec (državni) pravice, ki mu jo daje gornja določba, čeprav je sam o dejanju, ki je zločinstvo, svoječasnno predlagal, da naj se kaznuje kot prestopok. Stvar sodišča je bila (sodnika poedinca), da je točneje preizkusilo svojo stvarno pristojnost in da tako ne bi zagrešilo one prekršitve zakona, na katero se mora tudi višja stopnja vsikdar uradoma ozirati.<sup>43</sup> Nastopati utegne ob teh prilikah državni tožilec celo tedaj, če je sodnik poedinec šel v svoji pravni zmoti pri sojenju tako daleč, da je pogrešno smatral kaznivo zločinstvo kot prestopok, ki ga sme in ki ga je v istini tudi preganjal zasebni tožilec.

Ponovni pregon je pokreniti v takih primerih z običnim predlogom na uvedbo preiskave ali kar (po morebitnih poizvedbah) z vložitvijo obtožnice, če ne gre za zločinstvo, omenjeno v § 97. odst. I. k. p. Seveda mora biti pri tej priliki obrazloženo in že po spisih dotrjeno, da so podani gori opisani pogoji po § 359. toč. 3. k. p.

Praviloma načelo »ne bis in idem« ne velja glede odločb, po katerih je bilo v tujini končano kazensko postopanje glede določene osebe, najsi je bila ta državljan naše kraljevine ali pa pripadnik tuje države. Le v omejeni meri<sup>44</sup> se upoštevajo sodbe, izrečene v tujini ter tamkajšnje materijalno kazensko pravo, pri čemer je pri obsodilnih sodbah še gledati, če so z njimi prisojene kazni že popolnoma prestate ali ne (§§ 8.—10. k. z.). Kolikor niso podane pravkar omenjene zapreke za kaznovanje, se po § 6. k. z. kaznuje državljan kraljevine Jugoslavije tudi tedaj, če je storil kakšno drugo, ne v § 4. k. z. posebej omenjeno kaznivo dejanje v tujini, ko pride nazaj v kraljevino ali je bil izročen našim oblastvom. Pri izročevanju pa velja vobče, da ne sme država, ki ji je izročen dotični krivec, krivca niti preganjati, niti kaznovati še za drugo pred izročitvijo storjeno delo, kakor za ono, glede katerega je bila izročitev ali dovoljena ali ponudena (§ 496. odst. II. k. p.).<sup>45</sup>

<sup>43</sup> §§ 336. toč. 7., 338. odst. IV., 393. odst. II., 406. odst. III. k. p.

<sup>44</sup> § 4. k. z.

<sup>45</sup> Zoper kršitev tega pravila vsebujejo sankcije § 208. toč. 3. zad. stav. in § 337. toč. 1. lit. č (g) k. p.

## O pravu.

Dr. Jeso Jurkovič

Pod naslovom »Sodobno prirodno in pozitivno pravo s posebnim ozirom na francoski pravni objektivizem« je priobčil dr. Gorazd Kušej v petih številkah 26. letnika (1931/32) »Časa« razpravo, ki ima po njegovi izjavi predvsem namen, da poda kratek pregled francoskega pravnega objektivizma in da poleg tega mimogrede opozori na ta ali drugi problem pravne filozofije. Vendar razprava ni samo informativna, ker zavzema pisatelj nasproti posameznim problemom kakor so: pojem prava, pozitivno in naravno pravo, odnos med pozitivnim in naravnim pravom itd. kritično stališče in skuša priti do lastnih dognanj. Ker so omenjali pri nas francoski objektivizem bolj posamič, morda ne bo nezanimivo, če podam v glavnih obrisih vsebino Kušejeve razprave in pridam par lastnih opazk.

### I.

V uvodu navaja pisatelj, s kakšnimi vprašanji se peča danes pravna filozofija. To so: pojem in ideja prava, pravilnost prava in odnos prava do sile in morale. Nato ugotovi, da je iskala naravnopravna šola bistvo in pojem prava v človeški naravi, pozneje pa so iskali rešitev tega vprašanja v samem pravu. Danes išče velik del pravnih filozofov pojem in bistvo prava v izvoru prava. Tu se mu zdita zlasti zanimiva francoska objektivista Duguit in njegov učenec Bonnard.

Ko opredeli prirodno pravo kot pravni red, ki ne izvira iz človeške volje, ki ga torej človek ne ustvarja, ampak je človeku objektivno dan, pozitivno pravo pa kot pravo, ki je posledek človeške volje, si stavi vprašanje: kakšen je odnos med naravnim in pozitivnim pravom? Ker pa daje ali vsaj priznava vse pozitivno pravo država: ali država res tudi ustvarja to pravo, ali pa je to pravo po svoji veljavi nekaj od države neodvisnega, kar se državi obvezno vsili? To vprašujemo povsod, kjer iščemo izvor prava neodvisno od države. In neodvisno od države ga iščejo francoski objektivisti.

Nato navaja pisatelj običajno nemško in francosko koncepcijo prava. Po nemški koncepciji je pravo subjektivna pravica države, ki daje z njim norme za ravnanje svojih državljanov. Država torej ustvarja pravo. Francoski teoriji pa je pravo izraz občne, suverenske volje naroda; ta narod-

na volja pa je omejena po prirojenih temeljnih pravicah, ki so neodsvojljive. Tako je po nemški teoriji pravo izraz državne volje, po francoski pa izraz suverenskega naroda.

## II.

Nemška koncepcija države kakor tudi francoska koncepcija naroda sta se zdeli Duguitu nerealni, metafizični in vsled tega nesprejemljivi; zato je zahteval, da se mora gledati na vprašanje prava izkustveno, realno: odtod oznaka njegove metode kot »realistične«.

Duguit vidi, da so posamezniki v vzajemnih odnosih: ti odnosi tvorijo socialno življenje. Ti odnosi pa se ne ravnaajo po fizičnem zakonu vzročnosti, ampak po smotrenosti. Pravila pa, ki urejajo te odnose, imajo svoj izvor v družabnosti, ki jo nosi vsak človek nujno v svoji zavesti. Nujnost te družabne zavesti pa je posledica tega, da človek lahko zadosti večini svojih potreb samo v družbi. Pravila, ki izhajajo iz tega nujnega sožitja, ki urejajo te družabne odnose, so socialna, ekonomska in pravna. Kateri znak pa da pravilu značaj pravnega pravila?

Formalni znak pravne norme je v njeni izsiljivosti. Da pa je možna taka izsiljivost prava, je vzrok v tem, ker je pravo v individualni zavesti množice, ki dopušča, da se izvede proti kršilcu norme socialna reakcija. Materijalni znak prava pa je prepričanje množice, da zadosti norma čustvu družabnosti in pravičnosti: to čustvo šele zagotovi normi socialno prisilnost. Vsebina pravne norme je torej ta, da naj se stori vse za ustvaritev družabnosti in naj se ne stori nič proti družabnosti. Ker pa ima vsak človeku potrebo po socialni vzajemnosti, se pravna norma človeku vsili, je nekaj objektivnega, od človeške volje neodvisnega, neodvisnega tudi od pojma države. To moderno naravno pravo temelji v golih socialnih dejstvih, ki so dana po naravi.

Kako pa je sedaj razmerje tega naravnega do pozitivnega prava?

Država, ki pomeni Duguitu monopol sile, mora zagotoviti izvrševanje pravil, ki jih je spoznala množica za pravna. Obenem je poklicana država, da s svojo zakonodajno funkcijo ugotavlja pravna pravila. Država torej ne ustvarja prava in ga ne more ustvarjati, kajti zakon je samo konstatacija že obstoječega pravnega pravila in črpa svojo veljavnost samo iz dejstva, da ustreza njegova vsebina naravnemu pravu. To naravno pravo pa je objektivno zato, ker je v pravnem sistemu primarno pravilo, ne pa subjektivna pravica, in ker je osnovano to pravo na socialnih dejstvih, ki

so realna. Zakon, ki ne bi bil v skladu z naravnim pravom, bi bil gola samovolja vladajočih.

Ali je dovoljeno upreti se takemu zakonu?

Tukaj Duguit ni več tako jasen. Proti nasilnemu opresivnemu zakonu dopušča upor: za to ima osnovo v deklaracijah človeških pravic iz l. 1789. in 1793. Ta upor pa je ostal samo v deklaracijah in ni bil nikjer pozitivno urejen, ker bi to pomenilo anarhijo. Če poleg tega dopušča Duguit pasivni odpor proti zakonu, ne pomeni to nič, ker se tak upor sploh ne da zabraniti. Prav tako je brez pomena, če dopušča na podlagi interpretacije francoskega kazenskega zakonika obrambni odpor proti nezakonitim dejanjem državnih organov, kajti obrambni odpor proti zakonu si je težko misliti — ali pa je to kvečjemu pasivni odpor.

Poleg tega pa vnaša Duguit v svoj pravni sistem ublažitve, ki izključujejo ne samo vsak konflikt med njegovim naravnim ali objektivnim in pozitivnim pravom, ampak pomenijo vsaj implicite priznanje samo pozitivnega prava. Taka ublažitvev je prvič trditev, da utegne pravilo, ki sicer še ni v zavesti množice, pa ga izda zakonodajec, postati pozneje pravno, ko se uvidi njegova potrebnost; drugič pa potrebna domneva, da ustreza zakonu pravu in da mu gre vsaj začasna pokorščina; ta pokorščina ni nevarna, ker zakon ne bo učinkovit, če res ne ustreza pravu. Končno loči Duguit pravna pravila v normativna in tehnična, kar nas tukaj dalje ne zanima, kar pa samo še podčrtava veljavnost pozitivnega prava.

Po drugi poti je šel Duguitov učenec Bonnard. Bonnard izhaja od pojma smotra. Med raznimi smotri so tudi taki, ki skušajo uresničiti ideale. Bistvo idealov pa je, da so obligatorni, zato morajo biti tudi norme, ki se nanašajo na njih uresničenje, obligatorne, kategorične: in ker skušajo ostvariti ideale, dobijo s tem te norme idealno vrednost. Človek pa ima dva taka ideala: to sta idealni notranji, individualni in idealni socialni človek. Norme, ki se nanašajo na socialni ideal, so pravne. Ker stoji individualni človek nad socialnim, se mora podrediti pravo morali.

Ta pojem prava je neodvisen od človeške volje, neodvisen pa tudi od pojma države, zato je težko mogoč konflikt med Bonnardovim objektivnim in državnim pozitivnim pravom. Bonnard tega konflikta tudi nikjer ne načinja.

### III.

Analiza in kritika objektivistične teorije kažeta piscu, da vprašanje po izvoru prava ne vede do zadovoljive dolo-



čitve pojma prava, ker dobimo po tej metodi dve vrsti prava: naravno ali objektivno in pozitivno pravo. Če pa se vprašamo po odnosu obeh vrst prava, vidimo, da se končno vsaj implicite priznava samo veljavnost pozitivnega prava (Duguit), vsled česar postane naravno pravo brez pomena, ali pa se vprašanje odnosa sploh ne reši (Bonnard): kjer potem ne vemo, katero pravo je veljavno.

Ker se torej z izvorom prava ne da določiti pojem prava, se vpraša pisec, kakšna je funkcija prava. Pravo ima socialno funkcijo, svrha prava je, da omogoča družbo. Družba pa obstaja na vzajemnosti. Ta vzajemnost se izraža v miselni kategoriji sredstvo-smoter. Smoter enega je drugemu sredstvo in obratno. N. pr.: kadilec hoče tobak, trafikant denar. Smoter trafikanta, to je denar, porabi kadilec za svoje sredstvo, da doseže svoj smoter, to je, tobak; trafikant pa porabi smoter kadilca, to je tobak, za sredstvo, da doseže svoj smoter, denar. Ker bi vodilo to izrabljanje smotrov za sredstva do samovolje, so potrebne norme, ki urejajo smotre in sredstva. Te norme so pravo. Te norme označuje pisec s Stammlerjem kot hotenje. Ali je ta oznaka posebno srečna ali ne, je tukaj brez pomena, mimogrede omenim, da Stammler vedno in vedno poudarja, da to hotenje ni nobeno empirično hotenje, ampak samo čista miselna kategorija. Že to poudarjanje kaže, da izraz ni prav nedvoumen. Po tej terminologiji je pravo trajno, vrhovno, nedotakljivo, socialno vežeče hotenje.

Ta oblika prava pa seveda še ni eksistentno, zaznavno pravo, ki velja v določenem času na določenem kraju. Veljavno pravo mora imeti konkretne vsebinske določbe. Te določbe pa se spreminjajo, zato je pozitivno pravo nekaj relativnega. Te določbe morajo biti učinkovite: imeti morajo za seboj silo. Tak nosilec sile je trdno organizirana družba; tip take družbe pa je država. Zato je nujno, da država oblikuje pravo. To oblikovanje pa mora biti dokončno, ne sme obstajati noben dvom, ali so te norme pravo ali ne, kajti s tem bi bila omajana vsaka stabilnost in varnost. Na tej točki postanejo omahljivi naravnopravni teoretiki in skušajo tudi s svojih stališč legitimirati pozitivno pravo.

Dasi ni mogoče priznati naravnega prava za veljavno, mu vendar priznava pisec velik pomen v vprašanju vsebinsko pravilnega prava. Naravno pravo naj preskuša vsebino pozitivnega prava, ali ustreza pozitivno pravo vsakokratnemu socialnemu življenju. Tako prirodno pravo pa je istovetno s socialno filozofijo.

To je v obrisih vsebina avtorjeve analize in sinteze. Da že samo analiza ni bila lahka, se vidi n. pr. iz tega, da obsega samo Duguitov »*Traité*« pet knjig in vsaka knjiga okrog 1000 strani. Poleg tega so navedeni v opombah s karakterističnimi citati: Kelsen, Le Fur, Krabbe, Gény, Tarnheyden itd., ki jih je moral pisec predelati. Študija je lep prispevek k naši pravnofilozofski literaturi.

#### IV.

Če dodam Kušejevi študiji par lastnih opazk, se te ne tičejo študije, tudi ne posameznih avtorjev, ampak samo problemov.

Kušej podčrtava, da je odbijala Duguita tradicionalna nemška in francoska koncepcija pojma prava: pri nemški, ki ji je pravo izraz državne volje, ga je odbijala logična nemogućnost, da bi pravno omejil državno vsemočnost; pri francoski koncepciji pa, ki ji je pravo izraz suverenske narodne volje, ki je omejena po temeljnih, prirojenih pravicah, so se mu zdele te temeljne pravice kot izraz naravnega prava nekaj popolnoma nerealnega. Ali pa je prišel Duguit pri poskusu omejitve države do realnejših izsledkov? In: ali je omejitev državne vsemočnosti sploh pravnofilozofski ali samo tehniški problem?

Temeljne pravice so politično izraz liberalističnega naziranja, da je svoboda poedinca načelno neomejena, državna oblast pa načelno omejena. To je brez dvoma naravno pravo. Ampak ali so Duguitova normativna pravila, ki se vsilijo poedincu in državi, kaj drugega kot čisto liberalistično naravno pravo? Zato mislim, da je najprecizneje označil v idejni smeri Duguita Bonnard v nekrologu, ko je zapisal: »En effet — et c'est là un point essentiel pour qui veut comprendre son coeur — il y avait en lui (scil. Duguit), à côté du positiviste, un grand bourgeois libéral: bourgeois non dans le sens péjoratif, mais dans le sens élevé du mot.« »Resnično — in tu je bistvena točka za vsakogar, ki hoče razumeti njegovo srce — Duguit je bil poleg pozitivista velik liberalni buržoa: ne buržoa v slabem ampak v najbolj vzvišenem smislu besede.« Seveda ne mislim s tem morda kratiti zaslug liberalizma: nasprotno sem prepričan, da jih ima za politično osvoboditev poedinca več kot vse dosedanje politične struje. Tudi ni potrebno posebej omenjati, da ne nameravam s tem odrekati Duguitu njegove veličine in zaslug.

Vprašanje o omejitvi vsemočnosti države pa je samo tehniški problem. Seveda, če se gleda na državo kot na nekaj nadčloveškega, se zdi omejitev težavna, kajti obvez, ki si

jih danes da, se lahko jutri osvobodi. Če pa gledamo na državo realistično in vidimo tiste, ki vladajo, in tiste, ki so vladani, je problem drugačen in se kaže pod različnimi režimi različno. V absolutnih monarhijah je vladarjeva volja — suprema lex. Tukaj je pravna omejitev težavna, dasi je faktično po navadi bila zelo efektivna. Poglejmo pa nasproti demokratično državo, kjer vsaj po teoriji izhaja oblast iz naroda: tukaj je potrebna trdna ustava, ustavno sodišče, sodišče za ministre ter upravno sodišče; in obe oblasti je moči poljubno omejiti. Sodno oblast puščam ob strani. Tukaj ni nobenega pravnofilozofskega problema, kvečjemu socijološki problem politične moči.

Drugo vprašanje, ki se mi zdi da povzroča mnogo zmot, je trditev, da je pravo »Sollen« v nasprotju s fizičnim svetom, ki je »Sein«. Za ta »Sollen« in »Sein«, ki ga Francozi in Angleži po navadi ne prevajajo, se je začel pri nas vdolmačevati neokoseskizem: najstvo in kajstvo. Pravne norme so torej nekaj, kar »naj« se vrši, fizični svet pa je tisti, kjer »se« kaj vrši. V pravu »naj« bi torej sledilo nemu dejstvu drugo, v fizičnem svetu pa nujno »sledi« učinek vzroku.

Neglede na to, da je tistim, ki so tako ostro oddelili najstvo od kajstva, delalo precej preglavic, kako bi zopet združili ti dve kategoriji, zanima nas samo vprašanje: ali so pravne norme res najstvo?

Vzemimo n. pr. tatvino: kazenski zakon določa, kaj je tatvina in kakšna kazen je določena zanjo. Kazenski postopnik pa določa postopek pri izrekanju kazni. Kje je tukaj najstvo? Tukaj so sama kajstva, zgolj ugotovitve. Neko najstvo moremo videti samo implicite. V fizičnem svetu sledi nujno vzroku učinek, v pravu pa ne sledi nujno tatvini kazen: tat se lahko tudi odtegne sodišču. To najstvo bi imelo torej samo ta smisel, da se tat sicer ne kaznuje vselej, vendar »naj« bi se kaznoval vselej. Pogodbe in druge obveznosti se ne izpolnjujejo vedno, a naj bi se itd. V formulah izraženo bi se to potem reklo: fizični zakon ima formulo: če je a, je b, juridični pa: če je a, naj bo b. Ampak ta »naj« je samo impliciten in ga ne najdemo izrečno v pravnih normah, zato bi bilo nekoliko čudno, da bi se označevalo pravo po zgolj implicitnem znaku. In se tudi ne.

Če se trdi, da je pravo neko najstvo, se misli na drug »naj«. Če vzamemo zopet za primer tatvino, je juridična norma ta-le: to in to je tatvina in se kaznuje tako in tako. Ali hipotetično: če kdo krade, se kaznuje tako in tako. To je juridična norma, ali kakor jo imenujejo nekateri: primarna norma. Tej primarni normi pa moremo dodati sekun-

darno, tako da bi se glasili normi zvezani: ljudje naj pošteno žive in naj ne kradejo; tatvina pa je to in to in se kaznuje tako in tako. Ampak te sekundarne norme zopet ni najti med pravnimi normami, in če jo srečamo tu in tam, je čisto odveč. Ta sekundarna norma pa je, vsaj po večini, etična zapoved. Iz etičnega najstva pa ne sledi še juridično najstvo, kakor ne sledi iz njega fizično kajstvo.

In če sem rekel, da povzroča mnogo zmote trditev, da je pravo najstvo, sem mislil na to sekundarno normo. Kajti ona, se mi zdi, ima velik pomen pri problemu naravnega prava.

Če se namreč trdi, da je pravo najstvo, se misli samo na sekundarno normo, ki, kakor rečeno, sploh ni juridična, in se prezre primarna, to je juridična norma. Sekundarna norma je vobče istovetna z etično normo. Etični normi pa je objekt poedinec kot poedinec ne pa kot član družbe. Zato naj bi bile etične norme dane poedincu apriorno, neizkustveno, neodvisno od družbe. Ker pa je sekundarna norma, kakor rečeno, vobče istovetna z etično, bi bile tudi pravne norme dane poedincu apriorno, neodvisno od družbe. Etične norme nas tukaj ne zanimajo, zato si bomo ogledali samo juridične, to je primarne norme.

Za vsako spoznanje je nujen subjekt in objekt. N. pr. če spoznavamo fizični svet, so nam pojavi tega sveta objekti, ki jih razvrščamo z miselno kategorijo vzrok-učinek. Po kakšni miselni kategoriji pa razporejamo pojave, ki jih ureja pravo? Po kategoriji sredstvo-smoter. Ampak kategorija je prazna, brez objekta. Objekt pa so družabni odnosi. Kako pa naj imam v zavesti norme, ki urejajo te odnose, predno sem te odnose zaznal? Kako naj se n. pr. izrekajo fizikalni zakoni, predno se ni zaznala in preučevala materija? Teoretično si lahko zamislimo izoliranega človeka, ki ni še prišel v dotiko z nobenim človekom: kako naj ima ta človek v svoji zavesti norme o lastnini, služnostih, pogodbah, zločinstvih itd., če še nikdar ni zaznal in ni mogel zaznati ničesar o teh socialnih odnosih? Če bi bil dovoljen poceni dovtip, bi rekli, da morajo biti pristaši naravnega prava kandidati, ki bi radi naredili izpit brez učenja. In to »naravno pravo« naj bi bilo »objektivno pravo«!

Poglejmo najprej na podlagi gorenje dedukcije, kako je s to »objektivnostjo«. Mi si moremo n. pr. zamisliti najbolj fantastično žival, ki je kombinirana iz nebroya različnih živali. Vendar, kje so meje naši kombinaciji? Meje so v tem, da kombiniramo to fantastično žival samo iz takih živali, ki smo jih kdaj videli. Mi ne moremo pridati temu



stvoru ničesar, kar nismo videli. Aplicirajmo to na pravo: Če bi poznal kdo vso socialno zgodovino vseh časov in narodov do danes, bi lahko kombiniral na najrazličnejše načine te odnose. Ali vsi ti kombinirani odnosi ne bi vsebovali nič novega, nič, kar ni historično obstajalo kot ne kombinirano. Za vse te historične odnose in njih kombinacije bi si ta človek tudi lahko zamislil drugačno pravno ureditev, kot so uredila te odnose historična prava. On si pa ne more zamisliti ureditve odnosa, ki zgodovinsko ni obstajal, ali ki ni kombinacija obstoječih odnosov. Norme za odnose, ki niso znani, so logična nemožnost. Objektivnost naravnega prava bi lahko pomenila torej samo to, da bi hotel kdo na podlagi znanih socialnih odnosov in s poznanjem historičnih prav urediti odnos drugače, kot je bil, ali je urejen. To znanje socialnih dejstev pa je dano dotičnemu izkustveno, empirično, ne pa apriorno. In ker je to urejanje njegova zamisel, bi bile te norme nekaj čisto — subjektivnega.

Ta zamisel posameznika torej niso apriorne norme, marveč empirične. Sedaj se vpraša: ali so te norme pravo?

Vzemimo povse praktičen primer: Narodno predstavništvo sklene, kralj sankcionira in promulgira zakon o stanovanjih, ki se razglasi v »Službenih Novinah«. Poedincu pa ta zakon ni po godu. Zato objavi v strokovnem ali političnem listu svoj »zakon o stanovanjih«. Nato zve ta poedinec za sodbo v lastninski stvari. Tudi ta sodba mu ne ugaja, zato se vsede, spiše svojo sodbo in jo pošlje strankam. Poleg tega zve za neko stranko, ki ji je politično oblastvo zavrnilo prošnjo, s čemer se tudi ne strinja, in sporoči stranki, da je on ugodil njeni prošnji. Primeri so trivijalni, a nič zato. Kaj pomenijo pravno vsi ti akti tega »pravodajca«! Nič! Zakaj? Zato, ker ni bil pooblaščen, da izda te akte, z drugimi besedami, ker ni bil niti zakonodajni, niti sodni, niti upravni organ. Ta ugotovitev ne sledi morda iz juridične logike, marveč iz opazovanja dejstev. Dejstva torej kažejo, da morejo ustvarjati pravo samo državni organi.

Kdo pa je državni organ? Samo tisti, ki mu daje to funkcijo pravo. Tukaj pridemo navidezno do takoimenovanega »kroga«: pravo ustvarjajo organi, pravo pa zopet določa organe. Vendar je ta »krog« samo navidezen, če pogledamo ustroj prava.

Prve pravne norme, ko se ustanovi država, ali se nasilno spremeni dotedanji pravni red, potekajo od tistih, ki so pooblašteni v to po politični moči: te organe bi lahko ime-

novali organe de facto za razliko od organov de jure. Te prve, hierarhično najvišje norme, ki so ali pisane, ali pa slede zgolj iz dejstev in ki jih danes vobče vsebujejo ustave, so legitimacija vseh ostalih norm: vse ostale norme črpajo svojo veljavnost iz teh norm. Glede spremembe teh vrhovnih norm so možne najrazličnejše kombinacije: ali more te norme spreminjati samo poseben organ (konstituanta), ali s posebno kvalificirano večino tudi organ, ki izdaja sicer samo norme, ki so izvedene iz teh vrhovnih norm (ustavo spreminjajoči parlamentarni zakoni), ali pa so te norme poljubno spremenljive, tako da je najnovejša norma najvišja po načelu: *lex posterior derogat legi priori* (angleški zakoni, norme absolutnega monarha) itd. Seveda ni potrebno, da bi se krili socijološka in pravna spremenljivost teh norm. Tako more baje narediti angleški parlament pravno vse, samo ne iz moža ženske, in vendar so vsi prepričani, da ne more kar kratko spremeniti monarhije v republiko.

Vsakdo, ki hoče na osnovi najvišjih norm ustvarjati pravo, mora biti legitimiran za to po neki pravni normi: ali je to legitimiranje izrečno ali pa samo molče, je vseeno. Ker pa se ustvarja pravo na ta način, da sledijo iz splošnejših norm vedno bolj konkretne, je organ vsakdo, ki je po pravo legitimiran, da ustvarja splošne ali konkretne norme: zakonodajec, sodnik, upravni organ, stranka, ki sklene pogodbo, skupine, ki ustvarjajo običajno pravo itd. Pojem organa je vzet tukaj seveda v najširšem smislu in ni identičen s pojmom organa v tehniškem smislu. Pojem organa pa moremo tudi sploh izločiti in rečemo: pravo ustvarjajo tisti, ki jim daje dolžnost ali pravico za to pravni red. Kelsen je izrazil ta proces v svoji »Allg. Staatslehre« na str. 98. tako: »Est ist eine Eigentümlichkeit der Rechtsordnung, dass sie ihre eigene Erzeugung reguliert, d. h. dass sie Normen enthält, die die Satzung von Normen betreffen«.

Naš »pravodajec« torej ni mogel ustvariti niti zakonov, niti izdajati sodb ali upravnih aktov, ker ni bil za to po pravo legitimiran. Vendar ga pravo pooblašča, da na drug način ustvarja pravo: če je poslovno sposoben, lahko n. pr. sklepa različne pogodbe, konkretizira s tem splošne pravne norme ter ustvarja pravo. Za tako ustvarjanje prava ga legitimira pravni red.

Pravni red torej pooblašča eno osebo, da lahko ustvarja pravo, drugo pa, da ga mora večkrat ustvarjati. To bo veljalo večkrat za organa v tehniškem smislu. Ta nujnost po pravem redu pa se zopet ne sme zamenjati s socijološko nujnostjo. Sodnik bo vsled pravne nujnosti moral

odločiti o sporu, ki mu je pravilno predložen. Organ pa, ki sklepa mednarodne pogodbe, vobče pravno ne bo obvezan, da mora skleniti vprav to in to pogodbo. Ali socijološko bo morda prisiljen, da sklene vprav to in to. To bo primer, ko je država, ki je v vojni podlegla, prisiljena skleniti mir. Pomislimo n. pr. na to, da se je pisalo pri nas naravnost o »kapitulacijah«, ko smo morali prevzeti obveze o zaščiti manjšin.

Sicer pa nam kaže nastopni razmislek vsako nemožnost naravnega prava. Te norme naravnega prava bi bile lahko identične s pozitivnimi pravnimi normami, ali pa različne od njih. V prvem primeru ni uvideti, kak pomen naj bi imele naravnopravne norme. V drugem primeru pa mora nujno priti do konflikta med naravnim in pozitivnim pravom: kajti dva različna, veljavna pravna reda na istem kraju in ob istem času sta prav tako nemogoča kot dve fizikalni telesi ob istem času na istem prostoru. To bi bila stalna anarhija, ki je ne poznamo. Tukaj bi odločala moč, ki stoji za pravnim redom, kateri red bi postal veljaven. Nikdar pa ne bi bila veljavna ob istem času oba.

## Književna poročila.

**Dr. Bilimovič Aleksander:** *Nauk o konjunkturah*. Zbornik znanstvenih razprav juridične fakultete v Ljubljani. VIII. letnik 1930-1931, Strani 184. Cena 50 Din.

Knjiga predstavlja svojevrstno strokovno delo v naši skromni narodno gospodarski literaturi. »Nauk o konjunkturah« je prav za prav razširjenje in matematična poglobitev članka istega avtorja: »Nove metode proučevanja konjunktur in gospodarska prognoza«, kateri je izšel v VI. letniku Zbornika (1927-28).

Gospodarske razprave, katere čitamo v naših časopisih in revijah, bazirajo še večinoma na zastarelih kavzalno teoretičnih metodah, katere nimajo zanesljivih objektivno statistično ugotovljenih dejstev za podlago in trpijo tako več ali manj na subjektivizmu svojih avtorjev. »Nauk o konjunkturah« pa ima namen seznaniti našo javnost z novejšimi simptomatično statističnimi metodami proučevanja gospodarskih problemov, katere so proste vsakega subjektivizma, ker bazirajo na statistično ugotovljenih dejstvih. Šele potem, ko gospodarsko stanje oziroma gospodarski proces objektivno številčno preciziramo in ga z raznimi bistroumnimi matematičnimi metodami analiziramo, lahko pristopimo h kavzalnemu razglabljanju gospodarskega procesa.

Uvajanje matematike v gospodarske studije povzroča težave bravcem, ki niso matematiki. Pisec se je radi tega potrudil, da je vse matematične dedukcije kolikor mogoče poenostavil, tako da je knjiga pristopna vsem onim, ki obvladajo srednješolsko matematiko. Vso knjigo

preveva princip poenostavljenja in populariziranja modernih metod proučevanja gospodarstva.

Snov je razdeljena v glavnem na sledeče dele: 1. Sekularni razvoj gospodarstva. 2. Sezijijske variacije. 3. Rezidualne fluktuacije. 4. Konjunkturna valovanja. 5. Medsebojna odvisnost (korelacija) gospodarskih pojavov. Posamezni primeri, ki pojasnjujejo teorijo, so vzeti iz našega narodnega gospodarstva n. pr.: celokupni jugoslovenski izvoz v letih 1921-1930, število pri Osrednjem uradu za zavarovanje delavcev v Zagrebu zavarovanih delavcev v letih 1926-1930, letne količine padavin v Ljubljani v letih 1851-1930.

V narodno gospodarskem pogledu knjige ne moremo kritizirati, saj stoji njen avtor v pogledu modernih narodno gospodarskih metod daleč iznad vseh drugih naših gospodarskih strokovnjakov. V formalnem in v matematičnem pogledu bi bilo pripomniti naslednje:

Težje matematične formule pisec samo citira, ne da bi jih izvajal ali utemeljeval in sicer radi tega, da ne moti s tem bravcev. Matematik, ki bere knjigo, s tem seveda ni zadovoljen, ker hoče vedeti, zakaj je tako, kot trdi pisec, in ne drugače. Temu bi lahko pisec ustregel na ta način, da bi knjigi dodal poseben dodatek s potrebnimi kratkimi matematičnimi pojasnili. Vzemimo konkreten primer na strani 71 knjige: »Ako je število členov statistične vrste dosti veliko in kaže statistična vrsta »normalno« razporedbo, je povprečni kvadratični odklon približno enak  $1\frac{1}{4}$  povprečnega odklona.« Pojasnilo k tej apodiktični trditvi, katero bi prihranilo matematiku mnogo časa in truda, bi bilo sledeče: Normalna razporedba je definirana z (Gauss-ovo) formulo

$$\frac{h}{\sqrt{\pi}} e^{-h^2 x^2}$$

Povprečni kvadratični odklon se računa torej takole:

$$\sigma^2 = \frac{h}{\sqrt{\pi}} \int_{-\infty}^{+\infty} e^{-h^2 x^2} x^2 dx = \frac{1}{2 h^2}$$

Povprečni odklon pa

$$\delta = \frac{2h}{\sqrt{\pi}} \int_0^{+\infty} e^{-h^2 x^2} x dx = \frac{1}{h \sqrt{\pi}}$$

Razmerje kvadratičnega in povprečnega odklona je torej enako:

$$\frac{\sigma}{\delta} = \sqrt{\frac{\pi}{2}} = 1.2533 \dots \text{ ali približno } 1\frac{1}{4}$$

Tak dodatek matematičnih dokazov mnogo olajša razumevanje teorije. Končno ne smemo pozabiti, da je za pravilno pojmovanje gospodarskega procesa prav tako potrebno potrebno razumevanje uporabljenih matematičnih formul kot pa vsestransko proučevanje značaja dotičnih pojavov, kakor pisec v predgovoru naglaša. Dodatke matematičnih izvajanj imajo razne knjige podobne vsebine n. pr.: »Grundbegriffe und Grundprobleme der Korrelationstheorie« od A. Tschuprowa.



Na posameznih mestih ni dovolj jasno precizirano področje, kjer velja uporabljena formula. Na strani 92 dobimo sledeče: »Povprečna napaka korelacijskega koeficienta je enaka pri dosti velikem n.«

$$\sigma = \frac{1 - r^2}{\sqrt{n}}$$

Ta formula velja samo za »normalno« korelacijo. V citiranem delu pokojnega Tschuprowa dobimo na strani 90: »Bei normaler Korrelation finden wir in erster Annäherung:«

$$E(r' - Er')^2 = \frac{(1 - r^2)^2}{n} + \dots = \sigma^2$$

Za nenormalne korelacije je formula mnogo bolj komplicirana.

Nekatere veličine n. pr. trendne relacije (str. 56), verižne številke (str. 61) so računane samo na eno mesto (po vračunanju edinice n. pr.  $0.96 = 1 - 4\%$ ). V pedagoškem pogledu je to čisto pravilno, da bravca — zlasti začetnika — ne motijo večmestna števila. Praksa, katera uporablja že vsepovsod računске stroje in s tem neprimerno olajša računanje več mest, pa priporoča večinoma preciznejše veličine, katere mnogokrat dajejo pravilnejše in lepše rezultate n. pr. kontinuiteto statističnih števil itd.

Vse te pripombe so seveda samo osebni vtisi kritika, kateri pričajo, da je knjigo z velikim zanimanjem bral in v nobenem pogledu ne zmanjšujejo vrednosti knjige, katera je edinstvena v svojem področju. Knjigo kot tako moramo toplo priporočiti vsej naši inteligenci zlasti oni, ki se bavi s kakršnokoli panogo narodnega gospodarstva. Prav posebno pa moramo knjigo priporočiti delodavskim in delavskim organizacijam in sicer radi tega, da bi one čimprej pripomogle k ustanovitvi »Zavoda za konjunktorna raziskovanja« (Institut für Konjunkturforschung), kakršnega imajo vse kulturne države in kateri bi program in ideje univ. prof. dr. Aleksandra Bilimoviča praktično izvajal v korist vsega našega narodnega gospodarstva in ljudskega blagostanja.

Ivo Lah.

#### Dosedanja literatura o naših novih zakonih o menici in o čeku.

(Konec)

9. Dr. Stražnický Milorad: Tumač zakona o čeku (Zagreb, 1931, vlastita naklada, str. VII in 211). Brez dvoma naš najboljši in najizbrpnejši komentar čekovnega zakona in edini, ki v najširšem obsegu in vsestransko kritično uporablja literaturo čekovnega prava in materialije našega čekovnega zakona, zlasti tudi haških konferenc. Važno je tudi, da pisec povsod zavzema stališče napram domačim komentarom, kar se v naši literaturi ne godi vedno. Seveda je človek včasih lahko drugega mnenja nego pisec, toda gre pač za sporna vprašanja, ne pa za očito krive nazore in trditve, kakor jih je toliko najti v drugih delih. Z eno besedo, ta komentar zasluži kar najtoplejše priporočilo; meni osebno ugaja skoro še bolj nego piščev tclmač meničnega zakona.

10. Dr. Stražnický Milorad: Udžbenik mjeničnog prava (Zagreb, 1932, »Obnova«, str. 207, cena 50 Din). Pisec je izdal l. 1929 obširen komentar meničnega zakona, delo, ki še danes prednjači

v literaturi našega meničnega zakona. Dijaku-pravniku to delo ni moglo tako dobro služiti kakor znanstveniku in praktiku, zato pač se je pisec odločil, da izda učbenik, prvi po novem zakonu, ki res ustreza potrebam dijaka-pravnika. Nauk sam se, prirodno, skoro povsod drži avtorjevega komentarja, skrajšan je in poenostavljen, kolikor treba za namen učbenika, vendar se dovolj obširno ozira na literaturo, tako da bo knjiga dobro služila ne samo dijaku. Razpored snovi je prav pregleden, slog jako kratek, morda bo za dijaka, ki ne pohaja predavanj, včasih celo malo težek.

V sami stvari se s piščevimi trditvami ne strinjam v vseh podrobnostih, toda o tem ni treba govoriti, ker je moje gledišče napram piščevemu učenju itak razvidno iz mojega komentarčka k meničnemu zakonu. Samo to naj omenim, da v nekaterih primerih pisec menda ni povsem pravilno razumel mojih često res jako kratkih opazk in zato ugotavlja na par mestih nasprotnost, kjer je po mojem mnenju ni.

11. Prevodi naših zakonov o menici in čeku na nemščino. Poleg mojih prevodov, ki so s kratkim sistemom izšli v *Zeitschrift für Ostrecht* 1928, str. 1644 sl. in 1929, str. 684 sl., so doslej izšli še ti prevodi: a) anonimno pri Geci Konu prevod obeh zakonov l. 1929. Prevod ni točen, jezično je jako pomanjkljiv. b) Prevoda dr. Hermana Sterna v izdaji Bankarstva, Zagreb, kot št. XVIII. in XXI. »Ekonomске biblioteke Srba, Hrvata i Slovenaca« t. 1929 in 1930. Prevoda sta dobra. c) Prevoda Hugona Lachnerja; založila zveza avstrijskih bank in bankirjev, Dunaj 1929, 78 strani, s kratkim, dobrim uvodom in stvarnim kazalom. Prevoda sta dobra.

12. Magnus, *Tabellen zum internationalen Recht, viertes Heft, Wechselrecht* (II. Auflage, Berlin 1930, Verlag von Franz Vahlen, str. XV+347). Več sodelavcev, naše menično pravo je obdelal univ. docent dr. Milan Bartoš v Beogradu. Knjiga je imela ogromen uspeh, vzlic ceni 30 mark, mislim, je prvi izdaji druga sledila čez en mesec. V uvodu so raztolmačeni strokovni izrazi, pri čemer so navedene razlike po raznih meničnih sistemih. V samih tabelah je sistematski (literatura, osnovni pojmi, menična sposobnost, oblika, duplikati, izdaja, sprejem, regres pred dospelkom, aval, podpis po zastopniku, prenos menice, plačilo, regres po dospelku, intervencija, prigovori, zastaranje, ponareditev, obogatitev, amortizacija, kolizija zakonov, menični proces, pristojbine), obdelano, in to jako pregledno in popolno, menično pravo 66 držav, vštveši angleške dominione in mandate, niti Liberija, Abesinija, Afganistan ne manjkajo; dodana sta, po istem sistemu haški in ženevski regleman, dalje menični obrazci, v izvirnem jeziku in pismu, za 23 držav. Pri tem naj opozorim na napako: pri Jugoslaviji je natisnjen po en obrazec s hrvatskim, srbskim in slovaškim besedilom, dočim je pri Češkoslovaški naveden samo češki obrazec. Slovaški tudi govori o čl. kronah, izdana pa naj je menica v Beogradu in plačljiva prav tam. Kdo je to zgrešil, ne vem. Sicer je delo vzorno skrbno sestavljeno in imeti bi ga moralo vsako sodišče z večjim obsegom meničnih poslov, vsaka trgovinska zbornica, vsaka večja banka. Kar se tiče Jugoslavije, ni treba posebej omenjati, da se je pisec držal vobče svojega komentarja, ki žal ni povsod brezhiben kakor sem dokazal v

svojem komentarčku in kakor potrjuje sedaj učbenik Stražničkega. V podrobnosti tu ne morem.

13. Članki. a) v »Mjesečniku« 1929, str. 325: Perić, O dobrovoljni mjeničnoj prolongaciji; b) v »Slovenskem Pravniku« 1929, str. 132: Škerlj, Protest po novem meničnem zakonu; c) v »Braniču« 1928, str. 221: Mitrović, Menični zakon; 1929, str. 3, Tauber, O protestu menice, str. 12, Čubinski, Blanko menica; 1931, str. 400, Plaskalović, O prezentaciji menice na isplatu (malo zadovoljiv članek); č) v »Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht« 1930, str. 268, Laufke, Das Wechselrecht der Tschechoslowakei, Polens und Jugoslawiens (odlična primerjalna studija); d) v »Pravosudju« 1932, str. 35, Blagojević, Izjava trasanta o isključivanju njegove odgovornosti; str. 37, Lazarević, O meničnom jamstvu; str. 105, Vuković, Pasivna menična sposobnost.

14. Judikature je doslej sila malo objavljene; kar je, nima posebnega pomena.

15. Dasi se ne tičeta neposredno sedanjih zakonov o menici in čeku, ne smeta ostati neomenjeni »poročili« dr. Bertolda Eisnerja o ženevskih konferencah za izenačenje meničnega in čekovnega prava. Dr. Eisner je na cbeh konferencah zastopal našo kraljevino in dal o njih poročili ministrstvu inostranih poslov; prvo je izšlo v Arhivu 1930, II., str. 245, 351, 424, in tudi v posebni izdaji pri Geci Konu 1931 (str. 74), drugo v Mjesečniku 1932, str. 33, 125 (tudi v posebnem odtisku). Vsako teh poročil je cela, sicer kratka, pa izčrpna studija o poteku izenačevalnega dela, o sklenjenih konvencijah in zlasti o novih reglemanih za menico in ček. Ob enem pisec vzporedno obravnava razmerje med novimi konvencijami in reglemanii in našima veljavnima zakonima. Ta paralela je tako natančna in popolna, da bo bistveno olajšala delo pri sprejemu rezultatov ženevskih konferenc v našo domačo zakonodajo; lahko se reče, da je največji del tega dela že opravljen, preostalo bo skoro samo, da se naš zakonodavec odloči, ali in katerih pridržkov v konvencijah se bo poslužil in ali in kako bo izpremenil sedanje autonomne določbe naših zakonov (na pr. o protestu, amortizaciji, prekinitvi in odgleditvi zastaranja) na podstavi dosedanjih več nego dvetletnih izkušenj. Dodana sta poročiloma izvorno besedilo regلمانov, rezerv in konvencije o reševanju nasprotij med meničnimi zakoni in prevod na srbsko-hrvaški jezik. Ker je naša kraljevina podpisala ženevske konvencije, treba računati s tem, da v dotednem času dobimo nova zakona o menici in čeku. Razlike napram sedanjima ne bodo bistvene, saj sta se ženevski konferenci dokaj strogo držali haških konvencij in resolucij, ki so skoro nespremenjene prevzete v naša zakona. V podrobnostih pa bo precej izprememb, za katere treba reči, da po veliki večini značijo zboljšanje. Eisnerjevi poročili bosta tudi našim praktikom lahko služili kot osnovni komentar, dodati jim bo treba samo še vzporedno besedilo autonomnih določb naših zakonov, kolikor bi se spremenile.

M. Škerlj.

**Dr. Dolenc Metod: Sodni kazenski postopnik kraljevine Jugoslavije. (Sistematični prikaz.)** Ljubljana. 1932. Tiskovna zadruga. 472 str. Cena 170 Din.

Nočemo izrekati nobene kritike, če trdimo, da je naš novi sodni kazenski postopnik zelo kompliciran in težaven zakon. Saj prav to velja o Glaserjevem kazenskopostopnem redu, kjer je trebalo desetletja, preden so bila rešena najbolj pereča, tako rekcč vsakdanja vprašanja glede praktične uporabe. Vprav pri kazenskem postopniku pa je za pravnikar — bodisi za sodnika, bodisi tudi za pravnega zastopnika v kazenskih stvareh — potrebno podrobno znanje vseh določb, ko je v poedinih primerih pač mogoče predhoden pouk o posameznih materialno-pravnih predpisih, a istočasno prihaja v pčštev nebroj predpisov formalnega prava, ki jih je treba imeti trdno v rokah. Zato smo naziranja, da znanje in umevanje kazenskega postopnika v njegovih podrobnostih ni mogoče brez temeljite teoretične poglobitve. V tem cziru je doslej nudila nekako prvo pomoč sicer marljivo in vestno sestavljena knjiga dr. B. Markovića. A ta je bila spisana še pred uveljavljenjem novega kazenskega postopnika in se ne ozira na praktična izkustva pod veljavo avstrijskega kazenskopostopnega reda in hrvaškega kazenskega postopnika.

Sedaj nas je obdaroval s sistemom o novem kazenskem postopniku profesor dr. Dolenc. Kar izdajmo, da avtorju samemu njegovo delo ni nič kaj všeč, — zdi se mu, da je obile svoje misli o predmetu vkoval v preozek okvir. No, pisec teh vrstic se je pečal z novim kazenskim postopnikom ter njegovo prakso podrobno skoro dve leti, a vendar je iz Dolencevega sistematičnega prikaza izvedel prav mnogo novega. Predmet je na sebi neizčrpen, novi problemi se z vsakim dnem kopičijo; pa tu je veljal — sicer že malo obrabljeni, pa vendar resnični — rek »bis dat, qui cito dat«.

Avtor je ubral pri sestavi svojega sistema srečno srednjo pot. Vidimo tu poglobitev v notranji pomen posameznih določb iz obćih, dovolj temeljito razpravljanih vidikov, nikjer obširnejše kazuistike praktičnih primerov, ki za sedaj itak ne more biti izčrpana in zato tudi ne plodna. Pa avtorju, mnogoletnemu bivšemu sodniku v kazenskih stvareh pri prvostopnih in drugostopnih sodišćih ter pri višjem državnem tožilstvu, nikakor ni tuje praktično delovanje v kazenskem postopku. Vidimo to skoro iz sleherne strani nove knjige, kar prav ji daje še osobito vrednost. Vpeljava nas tako sistem v celotni duh novega kazenskega postopnika; pa vendar je dčsežena navzlic pestrosti in mnogobrojnosti zakonitih predpisov zadostna popolnost. Že v § 5. navaja avtor pravne vire za kazenski postopnik in poslej k vsakemu sestavku pod posebnim napisom priključuje pripombe, kjer pregledno opozarja na vzporedne predpise formalne narave, kateri se kolikor toliko razlikujejo od obće veljavnih pravil kazenskega postopnika. Pri tem je posvećena najvećja pozornost zaknu o tisku.

Da pričenjamo govoriti podrobneje o vsebini knjige, priznavamo, da je moral avtor obširneje pričeti z zgodovinskimi podatki glede kodifikacije sodnega kazenskega postopnika. Poznejši rodovi bodo strmeli, kako da je zamogel nastati pri toliki različnosti zakonov in zakonodaje kar v šestih upravno-pravnih področjih naše države v primeroma kratki dobi po našem zedinjenju edinstveni kazenski postopnik. Novi zakon ima naravno tudi svoje pomanjkljivosti; že v uvodnih izvajanjih nam pokaže nova knjiga, kako da te pomankljivosti prav za prav ne ovirajo.



uspešne uporabe kazenskega postopnika in ne zakrivajo njegovih vrlin. Razpravljajoč o razlagi (§ 6.) se sicer avtor previdno izraža, češ, da se besedilu zakonitih predpisov kazenskega postopnika ne sme delati sila, a vendar naj misli kazenski sodnik vsekdar na njegova poglavitna načela (§ 9.) in posebej še na načelo smotrnosti (§ 10.) kot nekaj regulator vseh drugih obćih načel. Skoro bi rekli, da je kratek odstavek o tem vrhovnem načelu, ki »obvlada« vsa druga načela, najbolj zanimiv, čeprav mora avtor sam poudarjati, da o bistvu tega načela v kazenskem postopniku ne najdeš ničesar. Zahteva pa to načelo, da se spravijo v sklad interesi iskanja materialne resnice ter obrambe z nujno potrebo oćuvanja javnega reda. Izključeno je, da bi vseboval moderen kazenski postopnik pravila, nasprotujoća pravkar obrazloženemu načelu. Iz tega razloga je napačno naziranje najvišje stopnje, da glede odredbe vzgojnega sredstva v sodbi zoper mlajšega malletnika ni dopušćen priziv, češ, da v določbah §§ 447. odst. I., 392., 332. k. p. vzgojna sredstva niso izrečno navedena (pač pa le oćuvalne odredbe). Vendarle po našem naziranju načela smotrnosti ni dosledno umeti tako, kakor da bi se vsekdar moralo skladati s starim pravilom »in dubio mitius« (prim. § 25. str. 117. sistema). Prav mnogokrat v poteku svojih izvajanj ima avtor priliko, da se na to načelo smotrnosti uspešno sklicuje. De lege ferenda si avtor želi baš v svrhu popolnega uresnićenja načela smotrnosti udeležbe sodnikov lajikov na kazenskem pravosodstvu. O sodnikih lajkih je moral sicer avtor že prej (§ 2.) govoriti in jih omenja še pozneje (§ 22.), dasi ali prav zato, ker v našem kazenskem postopniku v nasprotju s kazenskimi postopniki drugih držav udeležba sodnikov lajikov v kazenskem sodstvu ni v nikaki obliki več predvidena.

V tretjem oddelku svojega sistema tolmači pisec kazensko sodno oblast ter v zvezi s kazenskimi sodišći obrazlojuje njih stvarno in krajevno pristojnost. Primerno se nam zdi, da že tu obravnava o pravni pomoći in v zvezi s tem o izročitvi zločincev med sodišći naše kraljevine in onimi tujih držav.

Poglavje o strankah, osobito o državnem, zasebnem tožilcu, zasebnem udeležencu in slednjem kot subsidijarnem tožilcu, njih pravicah v medsebojnem razmerju je po našem naziranju najkoćljivejše v kazenskem formalnem pravu. Avtor se spornih vprašanj ne izogiblje in utegne tu izzvati protivna mnenja, ko je kazenska praksa ubrala v marsičem drugo (vprašanje je še, če tudi pravilno) pot. Sicer moramo biti avtorju tukaj in tudi v drugih poglavjih le hvaležni, da vsekdar jasno pove in utemelji svoje naziranje v spornih vprašanjih. Posebno je posrećen sestavek o obdolženčevi obrambi in o dolžnostih ter pravicah branilčevih.

Odobravamo, da govori avtor (V. oddelek) razmeroma le na kratko o kazenskopravnih dejanjih v svrhu zasiguranja pri postopku potrebnih oseb. Zakonite določbe o priporu in o preiskovalnem zaporu v teku celega postopka so kaj komplicirane, avtor je storil najbolje, da je tukaj s potrebno ostrostjo poudarjal bistvena načela, dasi se je vendarle nekaterih bolj podrobnih vprašanj moral že tu in pozneje (§ 66. n. pr.) lotiti. Opisovanje pravil o dokazovanju daje avtorju priliko, da se peća mimogrede še s pomćnimi, a sila važnimi vedami: kriminalistiko in kriminalno psihologijo. Na teh poljih je avtor vešćak prve vrste, a se

vzdržuje vsakega omahovanja v kako drugo smer, nego je začrtana po izbranem predmetu.

V VII. oddelku je opozorjeno prav posebno na razlike med sedanjim kazenskim postopnikom in prej pri nas veljavnim avstrijskim kazenskim postopnim redom v poteku kazenskega postopka. Še važnejše se nam zdi, da so tukaj točno opisana (v pripombah) posebna procesualna pravila zakona o tisku. Sledi oddelek o glavni razpravi s sodbo in tukaj je pravilno uvrščeno tudi poglavje o stroških kazenskega postopka, kjer avtor ne zapuša sebi začrtanih mej in ne postaja preobširen.

Sistematični obdelavi o pravnih sredstvih se nasproti postavljajo dokajšnje zapreke — kompliciranost in deloma različnost ali celo medsebojna protislovnost posameznih pravil. Tudi tukaj je avtor pogodil pravo pot, ko pokaže koncizno bistvena pravila o vložitvi pravnih sredstev, na drugi strani pa na njih notranji pomen v zvezi s pobijanimi odločbami ter na postopek do odločitve o njih. Sicer pa je v posebnih, že lani in predlanskim v raznih strokovnih listih izišlih monografijah dokazal pisec, da je kos reševanju tudi zelo kočljivih problemov, ki so jih podala nova pravila o pravnih sredstvih, katera se kaj razlikujejo od onih prejšnjega prava.

Slede razpravljanja o omilitvi, pomilostitvah, rehabilitaciji, zaključujejo knjigo poglavja o postopku zoper mlajše maloletnike in o izvrševanju kazni ter raznih odredb.

Iz gornjih kratkih pripomb bi bilo napačno sklepati, da je nova knjiga zgolj kratek sistem, ki naj mlade pravnike začetnike uvaja v formalno kazensko pravo. Nasprotno, delo je, ki se ne izogiblje tudi najbolj skritim in na prvi pogled težko umljivim določbam našega kazenskega postopnika. Skrbno so k pregledno razvrščenim izvajanjem tudi citirane zakonite določbe, kar daje delu še posebno vrednost. Zato bi bil prav umesten poleg že priključenega, prav dobrega stvarnega kazala še doslej manjkajoči register o vseh v sistemu navedenih določbah.

Dolenčevo knjigo, — tako, kakršna je, — stavljamo v njeni vrednosti tudi za praktično uporabo z znanimi najboljšimi sistemi sveta v tej panogi. Takoj pa pripominjamo, da hodi avtor v celotnem umevanju in razlogovanju stvarine čisto drugačna, povsem izvirna pota. Okolnost, da utegne ugovarjati ta ali oni zdaj ali pozneje temu ali onemu naziranju avtorja pa ne more vzkratiti notranje izredne vrednosti knjige, ko je narava celega predmeta v zvezi z vsakdanjim pravnim življenjem, tako da nastajajo vedno nova vprašanja in novi problemi. Ali te bo pomagal reševati uspešno prof. Dr. Dolenčev sistem, ki s pregnantno odločnostjo raztolmačujejo vsak zakoniti pojem in vsako pravilo, spravljajoč jih v zvezo z osnovnimi načeli formalnega kazenskega prava.

**Dr. Pajnič Edvard.**

**Dr. Ruß Georg:** *Das Liebesverhältnis im bürgerlichen Recht.* (Rechtfragen der Praxis. Band 32.) Verlag Sack & Montanus, Berlin. Halleensee, 1930. Cena 1.50 RM. Str. 56.

Vodilna misel te knjižice je, da se današnji svet — ne bori zoper pravni institut zakona (braka), ampak zoper proizročeno mu obliko, za katero v svojem notranjem življenju ne najde več razumevanja. Ljubezensko razmerje da je neka vrsta tovariškega zakona («Kamerad-

schafftsehe»), vsekakor brez državnega priznanja (str. 5.). Edina razlika med ljubezenskim razmerjem in legalno bračno zvezo da je, da ostaneta ljubeča se skupaj na podlagi prostega sporazuma, zakonska soproga pa, ker ju silijo k temu zakoniti predpisi; toda osebi, ki si varujeta zvestobo prostovoljno, nista manj vredni od onih, ki to izpolnjujeta, ker jih zakon s civilnimi in kazenskimi nevšečnostmi («Peinlichkeiten») drži v braku (str. 54.). Na tej zamislicah se avtor, berlinski odvetnik, bavi z nemško književnostjo, ki je v tem pogledu ni mnogo, in pa z judikaturu nemških sodišč, ki je precej bogato publicirana. Mislimo, da so označeni problemi tako zanimivi in pereči, da je vredno vsaj nekoliko se ob njih zaustaviti. — Ruß je hotel premotriti celokupen problem raz vse mogoče vidike. Načeloma presoja vse iz svojih omenjenih tez, pa išče za nje opore zlasti iz judikature lipskega državnega sodišča, tako da navaja in kritikuje odločbe o »nenravnosti naklonitev za spolno občevanje« med nezakonc z nezakonc in zakonci z nezakonc, če gre bodisi za proste daritve ali poplačila, bodisi za testamentarična volila, dalje odločbe o »medsebojnem razmerju ljubečih se oseb« raznega spola v pogledu upravljanja njihove imovine, slednjič odločbe o »pravnih posledicah odredb na korist ljubice«. Dvoje očita Ruß tem odločbam; judikatura, izhajajoča iz predpisov o § 138. o. dr. z. (za Nemčijo!) o poslih, ki so v nasprotju z dobrimi šegami, greši, če smatra zakon (brak) za ustanovo pretežno npravstvenega značaja («vorwiegend sittlichen Charakters»), ljubezensko razmerje pa za ponižanje zakona (braka) («Entwürdigung der Ehe»). Odločbe, ki so v ekscerptih navedene, so res zanimive. Žal, da v okviru tega prikaza ne moremo o posameznih govoriti, pač pa hočemo vsaj na splošno izjaviti, da nekatere odločbe res ne ustrezajo pravnemu čutu («ius aequi et boni»), vsaj kolikor se da stvar posneti iz ekscerptov. Ruß pa pravi, da je moči te nevšečnosti premostiti na ta način, da se najdejo v sedajšnjih zakonih opore za moderno rešitev vseh in vsakih vprašanj v prilogah, ki žive v ljubezenskem razmerju; v tem pogledu da ni potrebe zakonske predpise izpreminjati, ker so dovolj elastični, da se najde v njih moderna rešitev; potrebna je le preorientacija pojmovanja o braku... Zdi se, da je pisec knjižice zgrabil problem preenostransko: Predvsem bi poudarili, da je naravnost smešno trditi, da pri zakonskih zvezah ni istih vezi, ki prostovoljno drže zakonca v braku, nalik vezam v »ljubezenskem razmerju«. Saj so ločitve in razvedbe legalno urejene; samo vzrok za to mora biti dan. V pravnem pogledu pa opažamo, da je Ruß očitno civilist; kajti na norme kazenskega prava se ozira le čisto mimogrede. In vendar drži, da tudi današnje moderne države smatrajo zakonske zveze za steber človeške družbe in za izvor naraščaja, zdravega v etičnem in socialnem pogledu. Dokler pa pravno dobrotno bračne zveze država ščiti s civilno in celo kazensko-pravnimi sankcijami, ne pojde, da bi se protežirale ljubezenske zveze, pa bile še tako trajne in globoke, na kvar žaljenega soproga in zlasti pa potomcev iz prave zakonske zveze. Dovolili bi si pokazati samo čisto na kratko, do kakšnih posledic vede popuščanje v zakonodavstvu glede zaščite zakonske zvestobe, za kar smatramo prejšnje predpise § 292. k. z. Znan nam je primer iz prakse. Žaljeni soprog je smel pri nas zahtevati kazen za zakonsko nezvestobo («prešustvo») šele tedaj, ko je bil

zakon že ločen ali razveden. Pa sta se zakonca na podlagi tega predpisa poslužila sledeče spletke. Soproga se je vdala tretjemu; ali z ali brez sporazuma s soprogom, ni odločilno. Pač pa sta se spričo tega greha soproga dala sporazumno ločiti, paragraf o »preljubi« je postal orožje za izsiljevanje denarnih žrtev od tretjega, ločena zakonca pa sta se znašla zopet v intimnem zakonskem življenju. Da takih spletek zakonodavstvo ne sme omogočevati, leži na dani. Ne gre samo za »turpis causa«, ampak tudi za določbe o ničnosti kazensko zabranjenih dejanj. »Aut—aut«, ali legalna ureditev s civilnimi in kazenskimi sankcijami, ali pa odprava instituta braka sploh. Dokler pa ostane »ljubezensko razmerje« samo nekaj, kar se poljubno sklene in še poljubnejše, ker neha čar spolne naslade, po sklenitvi opusti, — dokler ni dejanske možnosti spravit tako neomejeno in neomejno razmerje pod pravni lik, država načelno ne more, niti ne sme dajati potuhe — negaciji legalne zakonske zveze. Seveda se pa pri tem nikakor ne zaklepamo pred možnostjo potrditve veljavnosti takih dejanskih naklonitev med ljubečima se osebama izven zakona, ki izvirajo iz zgolj altruističnih nagibov brez ozira na njune zakonito zabranjene spolne odnose.

Dr. Metod Dolenc.

**Dr. Lubenoff Georg: Die Organisation der Lokalverwaltung in Rumänien.** Sonderabdruck aus Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht, zv. III., št. 1. — **Die königliche Diktatur in Jugoslavien.** (Eine moderne absolute Monarchie.) Sonderabdruck aus Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht, zv. ? št. ?

V prvi razpravi si je stavil pisatelj za cilj, da pokaže, kako se poskuša ostvariti v Rumuniji samouprava. Podaja najprej ustavnopravne osnove in zakonsko ureditev; nato sledi podelitev lokalnih edinic, njih organizacija in naloge, finančna uprava in nadzor nad samoupravo. Predzadnje poglavje obravnava sodelovanje državljanov pri samoupravi, v zadnjem pa podaja avtor pravopolitične izglede samouprave v Rumuniji. Cela razprava je izredno pregledno disponirana in daje plastično sliko razvoja in sedanjega stanja samouprave v Rumuniji.

V drugi razpravi, ki obravnava Jugoslavijo, je hotel kombinirati avtor politiko in pravo. V političnih izvajanjih sta pomešani resnica in bajka, glede juridičnega dela pa je treba povedati odkrito: avtor nima o snovi, ki jo obravnava, jasne predstave. Posledica tega so osnovne napake, ki so po vrhu še v protislovju med seboj.

Na str. 258. je rečeno: »Man kann also sagen, dass die Organisation der Banowine die Führung aller wichtigen staatlichen Angelegenheiten in die Hände des Ban, jedoch unter weitgehender gleichzeitiger Aufsicht der Regierung gelegt hat.« Kako se sklada to z ugotovitvijo na str. 257.: »Nach dem bisher Gesagten kann man als wichtigste Funktionen des Bans folgende erwähnen: Die Kontrolle der Mittelschulen, die Sorge für den Bau der Schulgebäude und für die Anschaffung der Einrichtungsgegenstände, Aufsicht über alle Fonds und Stiftungen und über alle Verbände innerhalb der Banowine.« — Okrožni inšpektorat je avtorju tipično policijsko oblastvo: str. 259.: »Die neue Regierung hat neben Obstina und Sres noch 22 Inspektionen für polizeiliche Angelegenheiten ins Leben gerufen, die in Ihrer Zuständigkeit teilweise dem Okrug ähneln.« Na str. 259. pa beremo: »so ist dieser



Vorteil nur ein Scheinvorteil, weil die 33 früheren Provinzen, die man in 9 Banowine für gewisse Angelegenheiten umgewandelt hat, für andere Angelegenheiten unter der Form der polizeilichen Inspektionen weiter existieren. Deren Zahl beträgt zusammen allerdings nur 22; dazu muss man aber noch die 9 Provinzialhauptstädte rechnen, die dieselben Polizeibehörden haben, so dass man doch wieder auf die alte Zahl der Oblasten kommt.«

S takimi razpravami ni nikomur pomagano.

Dr. Joso Jurkovič.

**Dr. Swoboda Ernst: Bevollmächtigungsvertrag und Auftrag, Geschäftsführung ohne Auftrag, versio in rem.** Wien und Leipzig. Moritz Perles. 1932. Str. 92. Cena M 3.80.

Vštric mogočne propagande, ki deluje za politično združitev Avstrije z Nemčijo v skupno državno zvezo in ki je prodrla že globoko v ljudske množice, je zaznamovati stremljenja, ki jim je cilj zблиževanje in končno zenačenje obeh ozemelj v eno pravno enoto. To delovanje postaja z leti vedno bolj živahno in se ne javlja več le tu pa tam, kadar gre za izdelavo in sprejem novih nujnih zakonov, objelo je nasprotno že vse panoge pravnega življenja in tako se razmotrivajo resno tudi vprašanja velikih skupnih zakonikov, n. pr. kazenskega zakonika, grajskega postopnika, trgovinskega in občnega grajskega zakonika. Ni nezanimivo pripomniti, da si obetajo od pravnega zблиžanja tudi gospodarski krogi koristi in povečano poživljenje vzajemnih stikov med obema državama.

Pri tem se uveljavlja vedno splošnejše spoznanje, da sta ustanovili na pravnem polju obe državi mnogo pomembnega in da naj bo pri tem tako eno kakor drugo czemlje hkrati dajalec in sprejemalec. Iz prava vsake države naj se sprejme, kar je ustvarila dragocenega in to naj postane skupna last in del bodočega enotnega prava. V tem smislu delujejo zlasti posebne tako zvane delovne skupnosti (Arbeitsgemeinschaften). K problemu se je oglašil tudi znani raziskovalec temeljnih načel avstr. o. g. z., prof. Swoboda, da bi opozoril na prednosti, ki gredo temu zakcniku pred skoro sto leti mlajšim nemškimi g. z. Izbral si je v to svrhu 22. poglavje »o pooblastitvi in drugih vrstah poslovodstva«, da bi pokazal baš na tej snovi, ki ji očita teorija prav posebno nesistematičnost in zamenjavanje osnovnih pojmov, da je zakonodajec vendarle zadel pravo. Swoboda odkrito priznava, da je ločiti nalog od pooblastitve in poudarja pri tem na velike zasluge, ki jih ima pri raziskavanju teh pojmov nemško pravoznanstvo. Kaže pa obenem tudi, da je prikladal nemški zakonik navzlic teoretično pravilnejšemu obravnavanju snovi nepregledno vrsto spornih vprašanj in težav, ki jih avstrijski zbog svojega praktičnega sestava praksi ni delal, ako se je zavedala razlike med obema pravnima likoma.

Glavna odlika avstr. o. g. z. je po Swobodi pri tem, da obravnava v posameznih poglavjih one norme, ki so urejene po skupnih osnovnih načelih. To vrhovno načelo najde pri 22. poglavju v pojmu »poslovodstvo«, bodisi po nalogu, bodisi brez tega. Iz praktičnih razlogov da je bil sprejet v ta del tudi verzijski zahtev kot negacija gestijskega. To načelo je pri imenovanih dveh vendarle bolj zunanje, dočim je pravna narava obeh reparacijska, kar Swoboda glede § 1041. tudi

izjavlja. Za o. g. z. je bilo torej odločilno praktično obravnavanje snovi in dokaz za to podaja pisec v razčlenitvi te snovi in prikazovanju praktične rešitve spornih vprašanj. V tem mu je delo brez dvoma uspelo in znači nov, lep prispevek k razlagi o. g. z. **Dr. R. Sajovic.**

**Josip Mosestiz: Neposredni davki.** Kmetijska tiskovna zadruga. Ljubljana, 1931. Str. 182. Cena 30 Din.

Širšemu občinstvu, ki ni vajeno iskati in zbirati si podatkov iz različnih zakonov, je knjiga gotovo dobro došla. V njej so namreč zbrane najvažnejše določbe iz raznih zakonov kakor spadajo skupaj. Njen obseg pa je mnogo večji, knjiga ne prinaša namreč le določb iz zakona o neposrednih davkih in k temu izdanih poznejših sprememb in pravilnikov, ampak tudi najpoglavitnejše o vcnjici, prometnem davku, davku na neoženjene osebe in davčni prostosti oseb z devetimi ali več otroki. Dobro bodo služili tudi podatki o davčni odmeri, o pritožbah in zastaranju, zlasti pa tudi o pobiranju in prisilnem izterjevanju davkov in o davčnem kazenskem postopanju. Zgolj v informacijo je kratek sestavek o finančni upravi ter razložitev nekaterih davčnih izrazov. Tako glede teh kakor tudi glede ostale knjige bi bilo želeti nekaj več svobodne razlage, zlasti o bistvu posameznih davkov in več svobode nasproti zakonitemu besedilu. Smotru knjige bi bilo tako neprimerno bolje posluženo, kakor je v sedanji obliki, in knjiga bi se povzdignila nad višino spretno sestavljenega »pregleda najvažnejših davčnih zakonskih določb«, kar je in kakor naziva avtor zbirko sam. **Dr. R. S.**

1. **Zarnow Gottfried: Gefesselte Justiz. Politische Bilder aus deutscher Gegenwart:** Band 2. I. F. Lehmanns Verlag, München, 1932. Str. 177.

2. **Eike von Repkow: Justizdämmerung. Auftakt zum Dritten Reich.** Volksfunk-Verlag, Berlin, 1932. Str. 120.

Obe knjigi sta bili napisani skoraj istočasno, obe sta politično-strankarska pojava, o katerih ne bi bilo vredno pisati, če ne bi kazali, kako naravnost strašno pada višina pravosodstva v tisti državi, ki se je pred 20 leti ponosno trkala po prsih, češ Germania docet... Prva knjiga je izliv sovraštva nacionalnih krogov. Zarnow (psevdonim publicista Ewalda Moritza) hoče podati »termometer za ugotovitev mrzlične krivulje bojne Nemčije« s tem, da prikazuje politične kazenske pravde iz velikih gospodarskih škandalov. Največ je v tem zvezku govora (prvi zvezek je imel zelo podobno vsebino) o zvezah pruskih socialnodemokratskih voditeljih Barmatovci, Sklarzi itd. Eike von Repkow (pač tudi psevdonim, pa nismo mogli dognati, kdo si je nadel kot socialnodemokratski ideolog skoraj isto ime Eike von Repgowa, čestitljivega fevdnika in večnika, spisatelja Saškega zrcala) strelja nazaj na nacionalne politike, zlasti na Hittlerja, Strasserja itd. in na njih razvpite S. A.-Leute (Sturm-Abteilungen), ki pripravljajo ustanovitev »tretje države«; v njih bodo po izjavah političnih prvakov zleteli sodniki, ki so simpatični nasprotnikom, brez pokojnine na cesto; v njih bo zavladala nečloveška sirovost in nebrzdana morilna slast itd., itd. Ni, da bi se hoteli baviti z vsebino teh dveh dokumentov sodobnosti, ki razgaljajo vso notranjo gnilobo Nemčije tudi inozemstvu; še njih deloma »pikantnih« naslovov poglavjem nečemo reproducirati. Za treznega motritelja pomenja že sam pojav teh dveh knjig, ki blatita svoje sodnike in sodišča do skrajnosti, žalostno sliko propadajoče politične morale. Način borbe utegne baš prispevati k razlagi, kako je

moglo priti v juliju t. l. do ukinitve ustave glede Pruske, ker je imela socialnodemokratska ministrstva. Glede vsebine knjig pa bi si dovolili samo to opazko: Zarnow očita socialnim demokratom, da hočejo uveljaviti moderniziran rek: »Und der Richter absolut, wenn er unseren Willen tut«; v resnici pa se nam zdi, da je Repkows s priobčenimi listinami pokazal, da imajo njegovi nasprotni v tem pogledu še veliko več grehov.

**Dr. Metod Dolenc.**

**Wolf Erik: Vom Wesen des Täters.** Freiburger Antrittsvorlesung. Tübingen, 1932. Verlag von J. C. B. Mohr (Paul Siebeck). Str. 36.

Ta knjižica obravnava fundamentalen problem in je tudi za nas Jugoslovane aktualna. Baš pri nas propagira beograjski vseučiliški profesor dr. T. Živanović t. zv. trodelbo občnega dela kazenskega zakonika po kriterijih: »dejanje — storilec — kazen« kot nekaj posebnega, logično-nujnega, drugi znanstveniki pa smatrajo to za pleonazem, ker je pri dvodelbi: »dejanje — kazen« storilec nujno soupoštevan v »dejanju«, ki ga brez storilca ne more biti. Wolf se sicer v naznanjenem delu noče baviti ex professo s sistematiko občnega dela kazenskega zakonika, zdi se celò, da se je namenoma izognil označenemu teoretičnemu sporu, ki mu je vsekakor dobro poznan tudi iz tujske književnosti. Ipak se trudi, da bi ustanočil svojo posebno teorijo o bistvu storilca zločinca, ki kulminira v zahtevi, da je treba pri tem vprašanju gledati na »osebo«, ne pa na »individuuum«, osebe zločincev pa naj se vrednotijo po meri osebnega propadanja pravnega mišljenja (str. 27). Po zamotanih potih se pribori v tem pogledu do peterih temeljnih tipičnih vrst storilcev, in sicer jih označuje: Če delujejo zločinci naklepno, za osebe z občenevarnim, občeodvratnim in občesovražnim ponašanjem, če pa ravnaajo samo nemarno, za osebe z občenemarnim in občeškodljivim zadržanjem. V tej tipizaciji vidi Wolf »temeljne obrise za bodoči dogmatični sistem kazenskega prava storilcev« ter še pravi (str. 31): »Moral bi priti odprt katalog tipov storilstva, na mesto tajnega, ki se skriva, kot se to dandanes vrši v katalogu tipov dejanskih stanov«. Vpraša se, ali je s tem Wolf uvodoma omenjeni spor razčistil? Mislimo, da bi njegova razdelba tipov storilstva pač podpirala Živanovičevo trodelbo, toda Wolf sam zaključuje smernice za bodočnost drugače: On pravi na koncu koncev, da mora priti normativni nauk o storilcih, ki ne bi smel zapasti niti psihologizmu niti sociologizmu niti se ne bi smel razblinjati v čisti logicism; omenjeni nauk naj bi bil »pristanek k življenjskemu temelju naše generacije, čije npravstvena in intelektualna pravna dobrina prepričanja (»Überzeugungsgut«) naj bi postala tudi na polju kazenskega prava plodovita (str. 36). Kaj naj predstavlja »pristanek k življenjskemu temelju naše generacije«, kaj pomenja »pravna dobrina prepričanja«, tega iz Wolfovih izvajanj ne izvemo, dasi bi bilo to za tiste, ki hočemo ostati na trdih tleh vsakdanje praktične borbe za obstanek, gotovo prezanimivo.

**Dr. Metod Dolenc.**

**Holm-Nielsen Henning: Wirtschaft und Insolvenzrecht in Dänemark 1931.** Posebni odtisk iz »Mitteilungen des Creditorenvereines 1932«. Dunaj. Str. 7.

**Holm-Nielsen Henning: Gläubigerautonomie und Amtsbetrieb in Frankreich.** Posebni odtis iz »Konkurs- und Treuhandwesen« 1931. Berlin. Str. 6.

**Dr. Jan Juro: Novo plačilno sredstvo.** Samozaložba. Maribor. 1932. Str. 38. Cena 10 Din.

**Delak F.: Hlapec Jernej in njegova pravica.** Cankarjeva družba. Ljubljana. 1932. Str. 56. Cena 12 Din.

**Članki in razprave v pravniških časopisih.** **Arhiv za pravne i društvene nauke.** **XLII. št. 1, 2.:** Maklecov A.: Biološki pravac u modernoj kriminologiji; Kostić L.: Uprava kroz odbore ili komisije i privremena uprava; Solovjev A.: To Phonikon; Bartoš M.: Idealistička i teritorijalistička koncepcija; Terzijeve K.: O zalozi; Pržić I.: Pojam manjina u Međunarodnom pravu; Begović M.: Brak u Arabiji pre Islama; Godevac A.: Osnovna pravna načela na kojima počiva jurisprudencija stalnog suda međunarodne pravde; Kovačević Z.: Gradovi kao opšta upravna vlast; Pržić I.: Položaj Poljaka u Dancigu; Marić K.: Može li privatni učesnik kao supsidijarni tužilac preuzeti raniju kvalifikaciju optužnice i optužnicu, kada drž. tužilac preinačuje optužnicu i menja kvalifikaciju dela u korist optuženoga? — **Branić št. 7.:** Plakalović B.: O pritvoru; Konić R.: Institut »privatnog učesnika-netužioca« (oštećenika) u pravnoj svesti kod našeg naroda; Jovanović St.: Put zblizženju. — **Mjesečnik št. 7, 8.:** Stefanović J.: Dvodomni sistem u modernim ustavima; Perić Ž.: Smanjena poslovna sposobnost u srpskom privatnom pravu; Dolenc M.: Krivičnopravna odgovornost za tiskovne delikte; Muha M.: Nekoliko pitanja iz oblasti novih krivičnih zakona; Jeremić St.: Pravni odnosi u žitnom režimu; Tomašić D.: Nacrt za jednu studiju o osnovima društvene organizacije. — **Naša samouprava št. 5, 6.:** Bogdanović D.: Savez gradova i zakon o opštinama; Futer N.: Pred novim zakonom o opštinama; Jovanović M.: Kako usavršiti bancovine; Aranitović R.: Budžet i njegovo izvršenje; Nešić S.: Finansiranje radova na putevima; Pavlović N.: Uređenje gradova i nov građevinski zakon; Drašković R.: Diferencirani i progresivni prirez. — **Policija št. 13, 14.:** Marić K.: Trebaju li nam javna beležništva? Janković K.: Policijska prinuda; Katurić J.: O pritvoru, određenom od strane sreskog sudije; Klarić F.: Aktivna krivično-pravna delatna sposobnost po § 87 k. z.; Marinković B.: O meničnopravnim zahtevima i njihovoj zastarelosti; Terzijeve K.: Gubitak državljanstva Kraljevine Jugoslavije; Prica N.: Razlikovanje zvanja po činovničkom zakonu; Čulinović F.: Krivični postupak pred sreskim sudovima. — **Policija št. 15, 16.:** Dolenc M.: Socijalna sudska pomoć kao institut krivičnog procesa; Popović R.: Sticanje advokatskog titulusa; Marić K.: Trebaju li nam javna beležništva? Popović S.: Otvaranje stečaja; Gajić N.; O izvršavanju presuda; Čulinović F.: Krivični postupak pred sreskim sudom; Zlatić M.: O egzekutivnoj naplati opštinskog prireza; Jelčić A.: Da li je tačka 2 § 360 k. z. za kralj. Srbiju derogirana čl. 74 Z. o Unutr. Upr.? — **Pravosude št. 7.:** Cimić E.: Novi mječni zakon; Goršić F.: Socijal. zaštita u izvršnom postupku; Blagojević V.: Obavezno osiguranje u autobusnim preduzećima; Buljan I.: Ima li mjesta rekurzu protiv odluke suda po § 563. o prin. por. van st.; Janković S.: Nadležnost sudova u sporovima koji proističu iz odnošaja advokatskog zastupanja; Stanojević L.: Pitanje § 53 Kr. z. i kriminalne duševno obolele osobe; Vragović A.: § 2 K. z. i judikatura naših sudova; Mišić D.: Da li je potreban predlog državnog tužioca za pokretanje postupka pred sreskim sudom u mestu državnog tužništva? Radović J.: Obustava postupka po § 236 st. 3 K. z. u slučaju nedolaska privatnog učesnika na pretres, ako se delo progoni po zvaničnoj dužnosti; Petković I.: Kako i gde treba izreći



kaznu u slučaju primene §§ 62—64 K. z.; Tomić Sl.: Privatnopravna potraživanja i odluke suda o njima; Podgradski I.: U slučaju protivtužbe ne samo da nije potrebna, već u opšte nikad nije ni moguća optužnica. — **Pravosude št. 8.:** Jovičić J.: O privatnom usmenom testamentu; Blagojević V.: Obavezno osiguranje u autobusnim preduzećima; Matijević I.: Povlastice nekih kreditnih ustanova u pogledu naplaćivanja njihovih potraživanja; Kiršner S.: O realnoj podsudnosti po građanskom sudovniku u vezi sa § 71 Z. o unutarnjem uređenju, osnivanju i ispravljanju zemljišnih knjiga; Peić D.: Kako se najviše greši pri opravdanju revizije; Vukčević R.: Granice između krivične i građanske prevare; Tauber L.: Presuda, njeno obrazloženje u s. k. p.; Steinmetz I.: Pijanstvo i krivična odgovornost (§ 166 K. z.); Branković I.: Može li državni tužilac stavljati predloge istražnom sudiji (ili sreskom sudu) drugog okružnog suda, da u krivičnim predmetima za koje je nadležan njegov sud, preduzme pojedine izvičajne radnje? Rukavina B.: Pitanje nadležnosti u postupku pred sreskim sudom; Dinić S.: Minimum kazne pri zamenjivanju novčane kazne kaznom lišenja slobode.

## Razne vesti.

**Osebnosti.** Finančni viši sekretar dr. Orel Filip je premeščen k finančni direkciji v Ljubljani. Dr. Orlič Anton je postavljen za višjega tajnika drž. pravobranilstva. — Za javne notarje so imenovani: dr. Grašič Ivan v Litiji, Gajšek Karl v Kranjski gori in dr. Pehani Beno v Višnji gori. — Odvetniško pisarno je otvoril dr. Gračner Jože na Vrnskem, preselil se je odvetnik dr. Lavrič Anton v Ribnico. — Umrla sta okrajni glavar v pok. Hofbauer Hugon in viši sodni svetnik v pok. Dev Oskar.

**O načrtu novega češkoslovaškega grajanskega postopnika.** V drugi polovici lanskega leta je objavila češkoslovaška vlada načrt novega edinstvenega grajanskega postopnika. Kakor jugoslovenski in poljski zakon ima tudi češkoslovaški načrt za podlago avstrijski grajanski postopnik, loči se pa zunanje od prvih dveh v tem, da obravnava snov v dveh posebnih zakonih, v zakonu o pristojnosti in v zakonu o civilnem sodnem postopku. Natančen prikaz bi nam odkril mnoge zanimivosti, kako sta n. pr. naš zakon in češkoslovaški načrt spremenila enako ali vsaj podobno avstrijskega, pa tudi, da sta v marsikaterem vprašanju krenila baš v nasprotno smer. Ker gre le za načrt, bi dovedlo predaleč o vseh spremembah poročati, zato naj sledi le par besed o najznačilnejših, pa tudi glede teh se ni spuščati v načelna razmotrivanja.

Spore o pristojnosti smatra načrt, — kakor prodira to načelo tudi v teorijo, za odveč in negospodarske. Zato je izločen izrek o ničnosti sodnega postopanja po pravnomočni rešitvi spora (avstr. 42/2), prestilizovan § 43, a kumulacija zahtevkov je dopustna pred okrajnim sodiščem vselej, četudi skupna vsota presega najvišjo mejo (10.000 KČ), da je le posamezni zahtevki ne prekoračijo. Proti zavlačevanju uvaja načrt neke nove odredbe, in sicer, da ima obsezati že odgovor na tožbo opis dejanskega stanu in navedbo dokaznih sredstev, sicer ga je vrniti v popravo pod posledicami, ki veljajo za odstranitev obličnih hib. Načrt dovoljuje

dalje, da sme sodišče iti preko novih nadaljnjih navedb, ako stranka na povabilo ni došla k prvi ustni razpravi, na kateri je bilo možno ugotoviti pravi dejanski stan, dalje, da sme odkloniti razpravljanje o prigovoru pobota, če terjatev ni izkazana z listino. V zvezi s tem priznava načrt pravno sovisnost tudi tedaj, kadar se zahtevek uveljavlja zgolj s kompenzačnim prigovorom.

Kot precejšnje spremembe je videti v težnji, priti v sporu do materialne resnice. Glede uporabe dokaznih sredstev je tu očividni vpliv pokojnega češkega procesualista Otta. Strankam se nalaga kot pravna dolžnost, navajati zgolj resnico, sicer jim (kakor tudi odvetnikom) more sodišče naložiti globo. Sodišče tudi ni vezano le na dokaze, ki jih predlagajo stranke, more pritegniti tudi druge, in to tudi zaprošeni sodnik. Stranke nimajo pravice, soglasno izločiti zaslišanje priče ali prečitanje listine. Odločbe o predložitvi listin so sploh znatno spremenjene v prilog gornjemu načelu. V soglasju s tem pa ima tudi sodišče dolžnost, opozoriti stranke na svoje pravno naziranje in prav tako pa poleg obče zranih činjenic tudi na one, ki so mu znane uradno. Priznanje nima nobenega učinka, ako je sodišču znano nasprotno ali pa izhaja iz posledkov dokazovanja. Tu naj bo tudi omenjeno, da velja tudi za lažbranje pravde podobno kakor za razvezne iskanje materialne pravice. Po svobodnem prepričanju sme odločiti sodnik tudi malotne stvari, ako bi se dale sicer razjasniti le z reprimernimi težkočami.

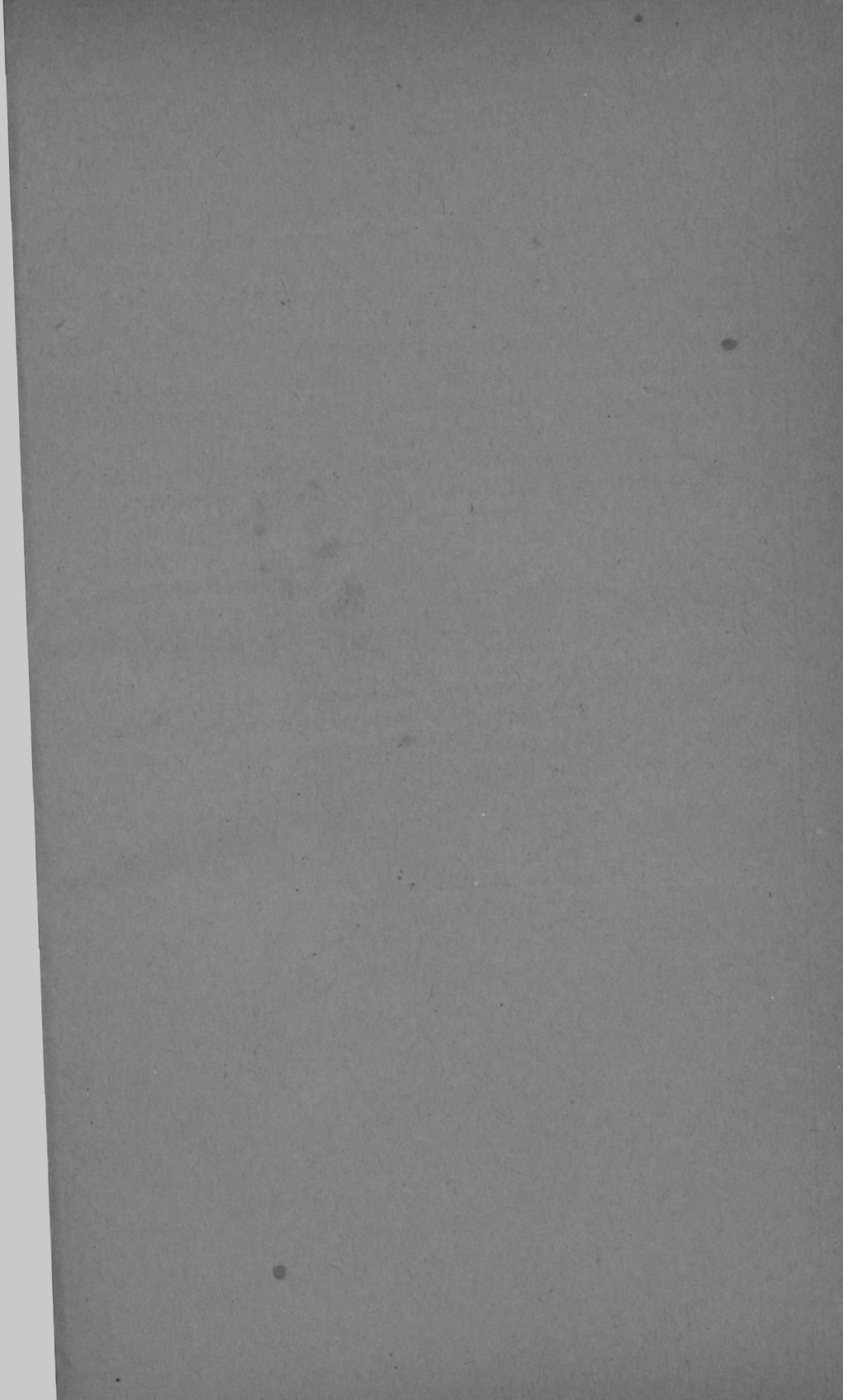
Tudi pri pravnih sredstvih je zaznamovati znatnejše spremembe. Zoper zamudno sodbo je dopusten oporek, ki pa mora obsezati že vse sestavine odgovora na tožbo, ako gre za toženca. Praviloma so v prizivnem postopanju novote zabranjene, vendar dopušča načrt nove navedbe in dokaze v podporo uveljavljanih ničnostnih razlogov, dalje v podporo očitkov, da trpi postopanje na hibah, ki ovirajo vsestransko razjasnitev spora ali da so dokazna sredstva, na katerih temelji odločba, neverodostojna. Ako je bilo postopanje na prvi stopnji zgolj pomanjkljivo, ima prizivno sodišče izvesti dopolnitev samo. Niso mu zabranjene tudi nove ugotovitve, kolikor so možne na podlagi pravnih spisov. Z revizijo bo možno napadati tudi dejanske ugotovitve druge stopnje, ako je prišla ta do njih le, ker je napačno uporabila predpise ali jih pa sploh pustila v nemar, ako so v nasprotju z drugim činjeničnim stanjem, ali ako se kakor činjenični zaključek protivijo načelom razumne razsoje. Glede rekurza je pripomniti, da je dopusten revizijski rekurz zoper vsako razveljavitev druge stopnje v prizivnem postopku.

Iz teh kratkih pripomb je razvideti, da gre češkoslovaški načrt mnogo dlje v svojih spremembah kakor naš zakon. Ako so vse tudi praktično utemeljene, se bo šele pokazalo. Vendar nas pa mora veseliti, da počiva grajski postopek že treh slovanskih držav na istih idejnih podlagah in da realnost sama pomaga uresničevati načrte, ki si jih postavljajo shodi pravnikov slovanskih držav.

**Dr. R. S.**

Štiristoletnica Carolinae. Dne 31. julija t. l. je preteklo štiristo let, odkar je bila od cesarja Karla V. izdana t. zv. »Peinlich Gerichtsordnung«. V tisku je izšla prvič v februarju 1533. Za nas Slovence je ta zakonik pomemben, ker je bila po njem napravljena l. 1574. »peinliche Gerichtsordnung« za štajersko, ki je praktično nadomestila »Landesgerichtsordnung« z dne 18. februarja 1535. za Kranjsko.

**Dr. M. D.**



Naročnina za „Slovenski Pravnik“ znaša 60 dinarjev. Gg. naročnike prosimo, da zaostalo naročnino čimprej poravnajo; tudi uprava mora poravnati svoj dolg tiskarni. Poslužijo naj se v to priloženih položnic; kdor pošilja naročnino s pošt. ali čekov. nakaznico, naj jo naslovi na „Društvo »Pravnik« v Ljubljani“ (ne osebno na blagajnika), ker se pripisuje vsa naročnina čekovnemu računu pri poštni hranilnici. Tudi reklamacije naj se naslavlajo tjakaj; upoštevajo se samo prvih 14 dni potem, ko je list izšel. Prav tam se dobe: Spomenica na drugi Kongres pravnika in letniki „Slovenskega Pravnika“ od l. 1909. naprej. Cena s poštnino vred za Spomenico o ljubljanskem Kongresu — 25 Din, za „Slovenski Pravnik“ letniki od 1923 do 1931 po 70 Din, ostali letniki po 36 Din. Posamezni snopiči (dvojne številke) po 12 Din.

Dr. E. Pajnič: Sreska kot kazenska sodišča po novem zakonjku o sodnem kazenskem postopanju — cena 15 Din.