

Slovenski Pravnik

Leto LIV.

Ljubljana, julija 1940.

Štev. 7.—8.

Obsodba zaradi krivega pričevanja ali krive prisege kot zapreka za nadaljnje zaprisezanje obsojene osebe.

Dr. Metod Dolenc.

I. V jugoslovanski pravni književnosti¹ je ostala skoraj neopažena razlika, ki tiči v določbah o sodnem civilnem ter kazenskem postopku glede dopustnosti zaprisezanja oseb potem, ko so bile zaradi krivega pričevanja ali krive² prisege obsojene.³ In vendar je to pač problem zase, ki se je vredno ob njem nekoliko dlje pomuditi. Saj nam odpira pot do rešitve raznih praktičnih vprašanj, pa tudi pravno-političnih smernic.

Starejši pravniki, ki so bili leta in leta v civilnih in kazenskih stvareh pri sodiščih praktično zaposleni, preden smo dobili v naši kraljevini enotni kp. in cpp. (1929), so pač ohranili pred očmi določbe § 170 avstr. k. pr. r. in § 356. avstr. c. pr. r., ki so odredjale, prva, da se „pod ničnostjo prisege“ ne smejo zaprisezati tiste osebe, „ki so že enkrat bile obsojene za krivo pričevanje ali krivo prisego“, druga, „da se priče,

¹ V glavnem prihajajo v poštev sledeča dela: Arandjelović, Gradjansko procesno pravó (1952); Cubinski, Naučni i praktični komentar zakonika o sudskom krivičnom postupku (1935); Dolenc, Sodni kazenski postopnik Kraljevine Jugoslavije (1932); Dolenc-Maklecov, Zakon o sodnem kazenskem postopanju s kratkimi pojasnili (1958); Goršič, Komentar gradjanskog parničnog postupka (1935); Henigsberg, Zakon o sudskom krivičnom postupku (1950); Jovanović, Potsetnik za primenu krivičnog postupka; Marković B., Udžbenik sudskog krivičnog postupka (II. izdaja; 1937); Sajović, Civilni pravdni postopnik s kratkimi pojasnili (1959); Zuglija, Gradjansko procesno pravó (1956); Živanović, Krivični zakonik i postupak (1950).

² V kazenskem zakoniku se uporablja „lažna prisega“, „lažno pričevanje“; mi se poslužujemo enotnega izraza, ki bolje ustreza slovenskemu jeziku „kriva prisega“ itd.

³ Razlika obstoji tudi glede predpisanega besedila prisege. V kazenskem postopanju se prisega tudi pri tem, „kar mi je na tem svetu najdražje“. Ta vrinek se snuje iz poganškega naziranja o učinkih prisege (gl. Dolenc, Pravnozgodovinska študija o zapriseganju pri Slovencih; ZZR. XVI. l., in fine), pa ni bil prevzet v besedilo prisege v civilnem pravdnem postopanju.

ki so bile zaradi krivega pričevanja ali krive prisege obsojene, ne smejo zaprisezati". Obe soglašata v poudarku: Kdor je bil zaradi krivega pričevanja ali krive prisege obsojen — nè da bi bil moral kazen tudi deloma ali celoma prestati —, je postal in ostal do kraja svojega življenja nesposoben, da bi smel pred sodiščem svoje pričevanje v katerem koli postopku podkrepiti s prisego. (Analogno je veljalo za izvedensko mnenje.) Podobne določbe so bile izdane na Hrvaškem, v Slavoniji, Bosni, Hercegovini in Vojvodini.

Določbe prejšnjega kazenskega postopnika za bivšo kraljevino Srbijo iz l. 1865. pa so se glasile drugače (§ 114): „Samo zasliši, a ne zapriseže se, ter prisega, če se je storila, ne velja pri osebah, ... ki so v preiskavi zaradi zločina ali nečastnih prestopkov ali prekrškov ali so jim z obsodbo odvzete državljanske časti, pa se jim le-te še niso povrnila.“

Naš enotni kp. pa se danes v tem pogledu (§ 178) glasi: „Ne zaprisezajo se osebe: 1. glede katerih je dokazano ali so sumne, da so izvršile kaznivo dejanje, zaradi katerega se zaslišujejo ali da so bile pri njem udeležene; 2. ki so jim bile s sodbo odvzete častne pravice“ itd.⁴ Enotni cpp. pa pravi (§ 432), da se „ne smejo zaprisezati osebe (priče), ki so bile obsojene zaradi krivega pričevanja ali krive prisege“.^{5 6}

Slovesna obljuba, dana na mestu prisege, šteje za opravljeno prisego (§ 145 kz., § 177 kp.).⁷

II. Da moremo presoditi dalekosežnost razlike, ki se nam tu že na zunaj (formalno) kaže, tudi po notranji strani (realno), si moramo najprej predočiti vsebino izgube (= odvzeta) častnih pravic. Sedes materiae, § 47 kz., pravi, da ta izguba sestoji iz izgube pravic do javne službe ali javnih poklicev, do akademskih dostojanstev, odlikovanj in drugih

⁴ Po § 3, št. 4. voj. kz. se odredbe XI. o povračilu pravic in izbrisa obsodbe ne uporabljajo v pogledu stranske kazni izgube v ojaške časti, sicer pa se v § 21 voj. kz. določa, da ob izgubi vojaške časti krivec vedno izgubi državljansko čast po predpisih kz.

⁵ V nepravdnem postopku — zakon z dne 1. avgusta 1954 (§ 21) se morajo priče in izvedenci zasliševati praviloma brez prisege. Sodišče jih zapriseže, če smatra to radi ugotovitve resnice za potrebno. Uporabljajo se pri tem ustrezno predpisi civilnega pravnega postopnika. Primeri še tudi čl. 8 uvod. zak. k cit. zak., da odločuje o uporabnosti omenjenih predpisov dan, ko dobi zakon o nepravdnem postopku obvezno moč.

⁶ Enake določbe o nedopustnosti zaprisezanja vsebuje tudi § 94 zap.; gl. k tej določbi Goršič, Komentar zakona o opsem upravnom postopku, str. 185, ki pravi, da „ni odločilno, ali izvira obsodba zaradi krive prisege iz inozemstva ali tuzemstva“; to pa predpostavlja, seveda, bistveno podobnost pomena institucije prisege.

⁷ O obliki prisege in slovesne obljube gl. uredbo o obliki prisege z dne 1. februarja 1953 (§ 5.).

javnih počastil, do glasovanja v javnih stvareh, do aktivnega in pasivnega volilnega udejstvovanja in do izvrševanja vseh ostalih političnih svoboščin.^{8 9} Po tem besedilu torej nesposobnost, da bi bil kdo zaprisežen, ni že v kz. ustanovljena. Saj besed iz § 47, št. 5., kz. „izvrševati vse ostale politične pravice“, nikakor ne vsebujejo sposobnosti za pasivno zaprisezanje, nikar da bi pasivno zaprisezanje bilo celó tu ali kjer koli uzakonjeno kot zakonita politična pravica. Šele kp. je v § 178 nesposobnost, da bi bila zaprisežena oseba, ki je izgubila častne pravice, ustanovil in določil: „Če je bila takšna oseba zaprisežena, prisega ne velja nič.“¹⁰

Cpp. govori torej naravnost in določno, da obsodba zaradi krivega pričevanja ali krive prisege uniči sposobnost biti zaprisežen, kp. pa odreja v § 178., da zaradi odvzetja častnih pravic sposobnost biti zaprisežen p r e n e h a, vendar n e p r a v i, da bi bile morale biti častne pravice odvzete s a m o ali vsaj: tudi zaradi krivega pričevanja ali krive prisege; nasprotno, ob v s a k e m po kz. odrejenem primeru izgube častnih pravic.¹¹

Dalje: Cpp. govori o nedopustnosti pasivnega zaprisezanja osebe, ki je bila zaradi krivega pričevanja ali krive prisege obsojena, ne da bi to posledico časovno kakor koli o m e j e v a l. Vprašamo, kako je v tem pogledu z določbami kz. o dobi trajanja izgube častnih pravic. Res je, da sedajšnje besedilo v št. 2. § 178 kp. nima več pristavka iz § 114 srb. kp. (gl. zgoraj!) „pa jim le-te niso več povrnjene“. Toda prezreti ne moremo, da izguba častnih pravic po §§ 46 do 48 kz. sploh ni zamišljena vseskozi kot trajna, ampak včasih je samo trajna, od 1 do 5 let, pa lahko tudi še manjšo dobo trajajoča. Še več! Niti trajno izrečena izguba častnih pravic ni nespremenljivo vedno dalje trajajoča, ampak se more po predpisih o povračilu pravic in izbrisu obsodbe (rehabilitacija) okrajšati, pa tudi odpraviti (§ 90 kz.).

⁸ Čubinski, Nauč. i prakt. komentar, str. 144, raziskuje — zelo unestno — vprašanje, kam štejejo pravice postati varuh, skrbnik itd.

⁹ O vplivu izgube častnih pravic glede na izvrševanje obrti gl. § 400 zakona o obrtih z dne 5. novembra 1931.

¹⁰ Po zakoniku o postopku vojaških sodišč iz l. 1901., odnosno 1909., (§ 154) se uporabljajo glede zaprisezanja določbe, ki veljajo „o ispitivanju svedoka na sudu.“ (Prej §§ 112, 115 kaz. post., sedaj § 178 kp.)

¹¹ Po kz. se izreka izguba častnih pravic le za zločinstva (zlasti generalno ob robiji), za prestopke pa le specialno (le ob strogem zaporu, če je izguba v zakonu posebej odrejena). Toda po zak. o volitvi narodnih poslancev za narodno skupščino (§ 84) se — izjemno! — tudi ob „zaporu“ izreče izguba „državljanjskih“ pravic (t. j. seveda: častnih!). Gl. D o l e n c, Odnosi med glavnimi in stranskimi kazenskimi zakoni (ZZR. XIII., str. 21.).

Prav posebno pa je poudariti, da obsodba zaradi krivega pričevanja ali krive prisege nima v vsakem primeru kot tako dejstvo po zakonu samem izgube (= odvzetja) častnih pravic za posledico. Ona se določa različno po vrsti in po meri kazni na prostosti (gl. § 46 kz.). Res je, „lažno pričevanje brez prisege“ se kaznuje s strogim zaporom (od 7 dni do 5 let) in z izgubo častnih pravic“ (§ 146 kz.), „lažna izpoved pred sodiščem pod prisego“ v primerih, ki niso kot strožji kriminalizirani in penalizirani, pa z robijo do 5 let (§ 144 kz.). Seveda pa se mora v primeru obsodbe po § 146 kz. na strogi zapor, v primeru obsodbe po § 144/1 kz. pa na robijo izreči z glavno tudi stranska kazen izgube častnih pravic v prvem primeru za dobo od 1 do 3, v drugem za dobo od 1 do 5 let. Toda ni, da bi se moral za omenjeni prestopok ali zločinstvo izreči **vedno** strogi zapor, odnosno robija. Oglejmo si najprej obsodbo zaradi krive prisege: 1. Če je bil mlajši maloletnik obsojen zaradi zločinstva krive prisege, z odredbami zoper njega — v najhujšem primeru torej z „obsodbo“ — niso združene nikakršne druge pravne posledice; on se smatra celó za neoporečenega (§ 29 kz.). O odvzetju častnih pravic ni spomina. 2. Če pride do obsodbe starejšega maloletnika zaradi krive prisege, se sme obsoditi na robijo, toda ne sme biti obsojen na izgubo častnih pravic (§ 30 kz.).¹² Odrasli storilec, ki je bil spoznan za krivega, da je pod prisego krivo izpovedal, se sme pod pogoji §§ 71, 72 kz. ob omilitvi kazni obsoditi namesto na robijo na strogi zapor najmanj treh mesecev, toda izrek, da se mu odvzamejo častne pravice, ni obligatoren, ampak le fakultativen (§ 46 nov.kz.).¹³ Z uporabo § 71 kz. v zvezi z določbami § 22 kz.¹⁴ ali § 32 kz.¹⁵ sme sodišče za delikt krive prisege izreči celó samo zapor ali denarno kazen, kjer o kakšni izgubi častnih pravic niti govora ne more biti. Iste določbe se dajo uporabiti — mutatis mutandis — tudi v primerih krive prisege, ki so kvalificirani, da se kaznujejo strože. Seveda je po določbah o omilitvi

¹² Enako: Goršič, Komentar itd. II., str. 175, samo, da so na tistem mestu zamenjane „mere bezbednosti“ in „mere vaspitanja“.

¹³ Niketić, Krivični zakonik — objašnjenja — praksa (str. 129, 130) navaja odločbi kas. sod. v Beogradu z dne 7. aprila 1931 in SSA Zagreb z dne 15. maja 1931, ki stojita na stališču, da se izguba častnih pravic ne sme izreči v primeru, da se je za zločinstvo tatvine z uporabo § 71 kz. izrekla na mestu robije kazen strogega zapora. Pri tem pa je prezrl, da sta ti dve odločbi izšli še pred novelo kaz. zak. z dne 9. oktobra l. 1931. To bi bilo treba navesti ali pa obe odločbi popolnoma zavreči.

¹⁴ Zmanjšana vračunljivost krivoprisežnikova!

¹⁵ Poskus z nesposobnim sredstvom! N. pr.: Storilec, ki naj priseže, izreka naklepoma izkaženo formulo prisege, pa bi skušal napraviti vtis, da je pravilno prisegel.

kazni sprememba strogega zapora v (navadni) zapor mogoča, če gre le za nepriseženo izpovedbo priče, izvedenca pred sodiščem.

Tako smo dobili pravilo:

A. Zakazensko pravo:

α) Ne smejo se zaprisezati osebe, ki so jim zaradi kakršnega koli zločinstva ali pa tudi prestopka z obsodbo odvzete častne pravice, β) smejo pa se zaprisezati, čeprav se je glasila obsodba na zločinstvo krive prisega ali na prestopok krivega pričevanja, ako se v obsodbi ni izrekla tudi stranska kazen izgube častnih pravic.¹⁶

B) Z a civilno pravo:

α) Nesmejo se zaprisezati samotiste osebe, ki so bile obsojene (ne tudi: kaznovane) zaradi krivega pričevanja ali krive prisega. β) Ni odločilno, ali so jim bile odvzete častne pravice, bilo časno, bilo trajno, bilo sploh ne. γ) Obsodbe zaradi drugih deliktov nimajo v nobenem primeru za posledico nesposobnost, biti pred sodiščem zaprisežen, čeprav je bila izrečena tudi izguba častnih pravic.

Ako bi hoteli grafično prikazati obseg nesposobnosti za pasivno zaprisezanje, bi morali narisati dva kroga, enega večjega, drugega precej manjšega, oba bi se pa sekala. Večji krog bi pomenil obseg za kp., manjši pa cpp., tisti del, ki je obema skupen, bi veljal za oba hkrati.¹⁷

III. Vse, kar smo doslej izvajali, velja, samo po sebi razumljivo, za dobo vse dotlej, da se nič ne spremeni na

¹⁶ Na možnost odvzeta državljskih (= častnih) pravic zaradi prestopka po § 84 voj. zak. opozarjamo še posebej; gl. opombo¹⁰. Nasprotno pa pri prestopkih po uredbi (z zak. moč.) o pobijanju draginje in brezvestne špekulacije ni odredbe, da se sme ali mora izreči izguba častnih pravic, dasi bi bilo to zelo umestno (gl. D o l e n c, Novi kazenskoopravni predpisi o pobijanju draginje in brezvestne špekulacije, Sl. Prav. 1959, str. 285.).

¹⁷ Na tem mestu smemo pripomniti še sledeče: Če je bila prisega storjena pred sodiščem od priče, ki se pod sankcijo odst. 2. § 178 kp. ne sme zapriseči (n. pr. ker ob času zaslišanja še ni bila polnih 16 let stara ali pa ni uživala častnih pravic, pa morebiti sama tega ni vedela), pomenja po n. mn. to pričevanje še vedno sestavino dokaznega gradiva sodnega postopka, toda sodišče jo sme presojeti samo kot nezapriseženo izpovedbo. To moramo sklepati iz pozitivnega dela norme § 274 kp. o ugotovitvah činjenic po svobodnem pričanju. Nekoliko drugače razlaga B. M a r k o v i ć, Udžbenik sod. kriv. post., str. 242: „Zakletva lica,

dejstvu in učinkih obsodbe zaradi krivega pričevanja ali krive prisege za civilno pravo, odnosno odvzeta častnih pravic za kazensko pravo. Zato se moramo posebej baviti z vprašanjem, kaj pa, če se obsojeni storilec okoristi z „dobrotami“ pogojne obsodbe, pomilostitve, amnestije ali rehabilitacije.

a) Pogojna obsodba zaradi zločinstva krive prisege ni izključena, kakor smo že zgoraj izvajali, če gre za osebo, ki še ni bila zaradi zločinstva ali v poslednjih desetih letih na kazen strogega zavora ali zavora nad en mesec obsojena, pa se ji z uporabo §§ 71, 72 kz. v zvezi s §§ 22, 52 kz.¹⁸ prisodi samo strogi zapor do šest mesecev ali zapor do enega leta ali denarna kazen.¹⁹ Ni po dosedanjih določbah izključeno, da se ob strogem zaporu do šest mesecev kot glavni kazni izreče kot stranska kazen tudi izguba častnih pravic od enega do treh let — seveda: pogojno! —, pri ostalih zgoraj navedenih kaznih pa to ni dopustno. Ko preteče preskusna doba, najmanj enega, največ petih let, neprikorno, pa sodišče ne odredi izvršitve kazni, se smatra, da obsojenec niti ni obsojen, **na kazen**, t. j. strogega zavora kot glavne, izgube častnih pravic pa kot stranske kazni; toda oporečenost, izvirajoča iz dejstva dejanske obsodbe, ostane (§ 68 kz.), ker obsodba še dalje tvori n. pr. izvršilni naslov za stroške s povprečnino, za izrek o odškodnini zasebnemu udeležencu, celó predmet obnovnega postopka ob noviter reperta more postati.²⁰ Tudi tam, kjer se resničnost činjenice, ki je predmet klevete, da dokazati samo s pravnomočno obsodbo sodišča, mora po zdravi pameti in zahtevah pravičnosti pogojna obsodba, čeprav je preskusna doba neprikorno

kod koga se nalazi koja od zakonskih smetnja, bez vrednosti je. To će biti i onda, kad se ova smetnja konstatuje tek po položenoj zakletvi, u komu se slučaju naročitim rešenjem suda zakletva ima oglasiti, da ne vredi“ Po n. mn. takšne posebne rešitve ni treba. Konstatacija o odločilnem pomenu takšnega primera spada v postopek radi obnove.

¹⁸ Glej opombi 14 in 15.

¹⁹ Da se v praksi le pregosto tako sodi, je obče znano, vendar so vzroki za to lahko čisto drugi, ne pa premilo razpoloženje sodnikov.

²⁰ Ali je pravilen nazor, da je po preteku preskusne dobe brez prikora tudi obsodba kot taka odpadla, postala neeksistentna, brez pravnega učinka, nekako „rehabilitirana“, o tem gre v praksi in v teoriji spor. Toda brez potrebe! Gl. o tem vprašanju: Dolenec: Pravne posledice pogojne obsodbe, čije kazni ni bila izvršena, Sl. Prav. 1935., št. 1.; isti: K vprašanju oporečenosti in neoporečenosti pogojno obsojenih oseb, Sl. Prav. 1938., št. 1., 2.; isti: Uslovna osuda i rehabilitacija, Pravosudje, 1938., br. 1—2. — Na nasprotnem stališču stoje razen v navedenih razpravah naštetih avtorjev Niketić, Krivični zakonik, objašnjenja, praksa, str. 184. brez utemeljitve.

pretekla, obveljati kot obsodba (§ 511 kz.)²¹ Iz tega sledi: Za civilni pravdni postopek ostane tudi po neprirodnem preteku preskusne dobe obsodba zaradi krivega pričevanja ali krive prisega za preka za vnovično zaprisego obsojene osebe; za sodni kazenski postopek pa je stvar drugačna, zapreke ni, ker je odpalo edino odločilno odvzetje častnih pravic, čim je pretekla neprirodnost preskusna doba, pa najsi je bilo trajanje preskusne dobe krajše od dobe izgube častnih pravic.²²

b) Izguba častnih pravic se šteje od dne, ko postane obsodba pravnomočna, čas, za katerega obsojenec izgubi te pravice (razen v primeru, ko je izguba trajna), pa gre od dne, ko je kazen prestana, zastarana ali odpuščena (§ 48 kz.). O odpustitvi kazni je še govora v §§ 8, 90, 500. Mišljena je tu lahko omilitev kazni, kakor tudi individualna ali splošna amnestija po čl. 50 sept. Ustave.

Ni dvoma, da akt državnega vladarja, ki odredi omilitev kazni, obsega lahko tudi stransko kazen, torej tudi izgubo častnih pravic. Vsebina omenjenega akta odloča, ali dejstva obsodbe ne razveljavlja, obsodbe ne spravi s sveta.²³ Drugače pri amnestiji. Pri vsaki, individualni ali generalni, ki pride po pravnomočnosti obsodbe, pa se „nište pravne posledice kažnjivog dela, ali se njome ne mogu vredjati prava privatnih lica za naknadu štete.“²⁴ Nimamo za amnestijo predpisov, da se naj amnestirana obsodba izbriše nalik rehabilitaciji.²⁵ Vendar bomo z ozirom na citirano ustavno določbo morali sklepati: Obsodba zaradi krivega pričevanja ali krive prisega po amnestiji ni niti za civilni pravdni postopek niti za sodni kazenski postopnik zapreka za ponovno prisego obsojene, a amnestirane osebe; čeprav prva obsodba kot takšna ni izbrisana iz registrov, pa vendar

²¹ Gl. obširnejše utemeljevanje: Dolenc, Kazenskopravno dokazovanje resničnosti, Sl. Prav. 1959, št. 5.—8.

²² De lege lata ni pomislekov, da odredi sodišče v pogojni obsodbi dobo za preskušnjo v krajši meri nego dobo za izgubo častnih pravic, saj s pretekom prve brez prikora postane druga brezpredmetna. Vendar de lege ferenda takšne pravne ureditve ne bi priporočali!

²³ Isto tako Kostić, Komentar Ustava, str. 94. Toda navzlic pomilostitvi od kazni šteje obsodbo zbog istega delikta po § 76 kz. vendarle le kot praecedens za povratek. Gl. Dolenc, Sod. kaz. postopnik, str. 409.

²⁴ Amnestirana obsodba ne šteje kot praecedens za povratek, Isto tako: Kostić, op. cit., str. 95.

²⁵ V „Kazenskem listu“ je predvidena samo rubrika „pomilovanje“. Tu se mora zabeležiti tudi amnestija. Ni pa predpisa glede tega, ali, odnosno komu se sme ali mora sporočiti amnestirana obsodba; prim. § 47 uredbe o posl. redu za drž. tož. z dne 11. nov. 1929, Henigsberg, Zak. o s. kriv. postopku, str. 196.

„pravnih posledic kaznivega dejanja“ ni več.²⁶ Med pravne posledice pa moramo šteti dejstvo obsodbe.²⁷

c) Pri rehabilitaciji je stvar prav posebno zamotana. V civilnem pravnem postopanju moramo upoštevati dvoje stadijev:²⁸

α) Izbris obsodbe zaradi krivega pričevanja ali krive prisege je v kazenskem vpisniku že izveden. Seveda ni odločilne važnosti, ali je bila kriva prisega ali krivo pričevanje storjeno v sodnem kazenskem ali civilnem pravnem postopku. Sodišče, ki hoče prav to osebo zapriseči, morda ve za ta izbris, morda ne; saj se priče ne izprašujejo brez posebnega povoda ali vzroka po predkaznih.²⁹ Če ve za izbris, mora upoštevati zakonito določbo § 90 kz., da je rehabilitirana oseba oproščena dolžnosti, priznati pred sodiščem ali pred drugimi oblastvi na vprašanje o prejšnjih kaznih, da je bila kaznovana zaradi kaznivega dejanja, glede katerega je bila rehabilitirana. Če naj ima ta določba (§ 482, odst. 1., kp.) kaj smisla, se po rehabilitaciji izbrisana obsodba zaradi krivega pričevanja ali krive prisege ne sme več upoštevati in ne more veljati kot zapreka za novo zaprisego te osebe.^{29a} Saj se razveljavljena, izbrisana obsodba v kazenskem listu niti ne sme več omenjati. Kdor bi hotel za nasprotno mnenje izvajati, češ cpp. je v primeri s kz. *lex posterior*, ki naj bi bila dero-

²⁶ Drugo vprašanje je, ali šteje amnestirana obsodba za takšno obsodbo, ki zabranjuje v smislu § 65., odst. 1. kz. izdajo pogojne obsodbe. Odločba SSB Zagreb z dne 24. maja 1935. (gl. Niketić, Krivični zakonik, objašnjenje, etc., str. 178) se je postavila na stališče, da se mora takšna obsodba, vendarle upoštevati, ker ni „uničena“ po odst. 5. § 90 kz. in ostane storilec — obsojenec. V tem pogledu bi se dalo še pripomniti, da v § 65 kz. ne gre za vsako obsodbo vobče, ampak le za gotove primere obsodb, ki se morajo smatrati za težje kršitve pravnega reda.

²⁷ Čubinski, Kriminalna politika, str. 281, pravi na splošno, da se povrnejo „licu osuđenom na gubitak časnih ili drugih spomenutih u zakonu prava“.

²⁸ O razlik med rehabilitacijo in pomilostitvijo gl. Čubinski, Kriminalna politika, str. 281.; Dolenc, Sod. kaz. post., str. 409, 410. Čubinski, op. cit., str. 282 se ostro izraža zoper inštitucijo rehabilitacije v smislu § 90, odst. 5. kz., češ da se na ta način ograža pridobivanje materialne resnice. To de lege ferenda! Temu nasproti de lege lata: Dolenc-Maklečev, Sistem celokup. kaz. prava str. 198.: „Sensu stricto pa pomenja resnična rehabilitacija le izbris obsodbe, ki tvori najpopolnejšo obliko pravne rehabilitacije bivšega obsojenca.“

²⁹ Arandjelović, Gradjansko procesno pravo, II. del, str. 110, izvaja, da mora priča biti vprašana o okolnostih, na podlagi katerih bi se smelo utrditi „da li on sme biti saslušan (§ 416) ili zaklet (§ 452)“. Po § 435 cpp. pa sodišče sme vprašati v navedenem pogledu; mora šele, če ima zato upravičen razlog.

^{29a} Gl. Goršič, Komentar gradj. post., II. knjiga, str. 175, ki pravi določno, da oseba, ki je bila zastran obsodbe rehabilitirana, ne more veljati za obsojeno.

giralno določbo § 90 kz., odn. 178 kp., ta bi prezrl, da gre v c.p.p. za nek aliud, ki ni identičen s predpisom § 178 kp., kakor se sploh predpisi c.p.p. ustanavljajo predpostavljaje veljavnost predpisov kp. (gl. § 364 c.p.p.). Če sodišče ne ve za izbris obsodbe zaradi krivega pričevanja ali krive prisege, pa ji to bivši obsojenec sam izda, to na pravnem stališču ničesar ne izpreminja.

β) Zbog krivega pričevanja ali krive prisege prvič obsojena oseba je dosegla vse pogoje za rehabilitacijo, vendar še ni zaprosila za njo, ko pride v položaj, da naj bo zopet zaprisežena. Če civilno sodišče za vse to ne ve, pa to osebo zapriseže, ne da bi jo vprašalo po prejšnji kazni, po n. mu. za civilni pravdni postopek ni mogoče izvajati, da je obstojal objektivni zadržek za zaprisego, niti bi zamolčanje bivše obsodbe ne naprtil zapriseženi osebi pregona zaradi krivega pričevanja; saj je vedela in hotela materialnemu pravnemu položaju primerno ravnati.³⁰ Če pa civilno sodišče izve za vse to, potem bo po svoji izprevidnosti: ali dalo obsojeni osebi priliko, da se po svoji prošnji rehabilitira in po izvedenem izbrisu obsodbe zapriseže, ali pa bo njeno zaprisego opustilo.³¹

V sodnem kazenskem postopanju rehabilitacija kot takšna nima pomena, ker gre le za vprašanje, ali odvzete častne pravice še traja ali ne, ali so osebi, ki je bila obsojena, izgubljene časti že povrnjene ali ne, pri čemer se ne vpraša, zaradi katerega delikta se je izrekla obsodba.³² Ni treba pričakati izbrisa obsodbe v kazenskem vpisniku. Tu prihajajo v poštev le določbe §§ 46 do 48 in 90, odst. 1. in 2., kz., pa najsi gre za obsodbo zbog krivega pričevanja ali krive prisege ali zaradi drugega delikta, za prvič, drugič ali tretjič itd. obsojeno osebo. Zamolčanje osebe, ki bi bila zaslišana kot priča, da so ji bile častne pravice odvzete, pa še ne povrnjene, bi pomenilo, če je bila o tem vprašana, krivo pričevanje, seveda le o splošnih pogojih, ki so ustanovljeni za naklepne delikte. Ne bi pa bilo krivo pričevanje, če bi priča zanikala, da so ji bile častne pravice vzete, ko pa so ji bile že zopet

³⁰ Isto bo moralo veljati za pričo, ki ve, da njena v sodnem kazenskem postopku storjena prisega ni bila veljavna, ker o času zaslišanja še ni bila izpolnila 16. leta (§ 178, št. 3. in odst. 2. kp.).

³¹ Odločba državnega sveta z dne 4. oktobra 1955 (priobčena v Niketić, op. cit., str. 232) pravi, da obsodba, ki je po rehabilitaciji izbrisana v smislu § 90 kz., ne predstavlja nobene ovire po št. 11. čl. 3 zakona o činovnikih.

³² Izjema obstoji glede deliktov po zakonu o pobijanju zlorabe v službeni dolžnosti: po čl. 4 tega zakona se določbe § 90 kz. ne morejo uporabljati. Gl. odločbe kaz. s. Beograd z dne 7. decembra 1957 (priobčeno v Niketić, op. cit., str. 235.).

povrnjene; analogija s primerom rehabilitacije se tu ne more odklanjati, ker ne gre za določbo o kaznovanju ali kazni (§ 1 kz.).³³

IV. Slika, ki smo jo pokazali v izvajanjih o razliki ustreznih določb glede zapreke za zaprisezanje zbog krivega pričevanja ali krive prisege, v resnici ni in ne more biti zadovoljiva. Sicer je res, da se v praksi zastran tega ne kažejo hude posledice, ker so pri nas krive prisege precej redke. Vendar se ne bojimo očitkov, da pretiravamo, če trdimo, da vsega tega danes obstoječega razlikovanja za civilno in kazensko postopanje prav nič ni bilo treba, niti v bodočnosti treba ne bo. Če se hoče dati zaprisegi tisti pomen, da naj bo slovesna in pod strogo sankcijo stavljen podkrepitev izpovedbe priče, izvedenca, v civilni pravdi tudi stranke, ki dobi prisego, potem naj se poskrbi, da bo v vsem in vsakem postopanju enako urejena.

Važnost prisege korenini v verskem prepričanju, toda dejstvo, da zakonodavec ustanavlja tudi predpise o slovesni obljubi, ki nadomešča krivo prisego, kaže, da versko prepričanje vendar ni edina podlaga za kaznovanje krive prisege ali krivega pričevanja. Za to sodimo, da ni samo dejstvo obsodbe zaradi krive prisege upoštevno,³⁴ ampak da tudi dejstvo izgube častnih pravic ne sme biti prezrto, če gre za pripustitev k prisegi. Kdor nima častnih pravic, ki so v § 47 kz. naštet, ta naj se tudi k prisegi ne pripušča, vendar le dotlej ne, da se mu povrnejo.

Priporočamo de lege ferenda, da naj se tako v § 178 kp. kakor tudi v § 432 cpp. besedilo razširi tako, da naj se glasi enako: Zaprisezati se ne smejo osebe, ki so jim bile vzete častne pravice, dokler se jim ne vrnejo, pa tudi tiste ne, ki so bile obsojene zaradi krivega pričevanja ali krive prisege brez odvzeta častnih pravic.

Prav tista misel pa bi morala priti do izraza tudi glede izvedencev v § 185 kz., analogna pa glede izvedencev in zaslišanja strank v civilnem pravdnem postopku.

³³ Za nas ne more biti sporno vprašanje, ali spadajo v obseg krivega pričevanja tudi odgovori prič glede njihovih generalij; gre za ohranitev popolnoma pravilnega izvajanja pravosodstva, pa se ne more reči vnaprej, da odgovori na vprašanja o generalijah niso odločilne važnosti za presojo resnicoljubnosti priče. Kaj je relevantno, kaj ni, je stvar sodišča. Napačna je odločba Vrh. sod. Sarajevo z dne 28. sept. 1952, pravilna pa odločba SSA Zagreb z dne 10. februarja 1958, obe sta tiskani v Niketić, op. cit., str. 287, 288.

³⁴ Novejša kriminalna politika zametava vprav raz versko stališče uporabo prisege kot garancije za verodostojnost izpovedujoče osebe. Poblize o tem v okviru te razprave ne moremo izjaviti.