

## Četrty slučaj obligatorne uvodne preiskave.

Priobčil dr. M. vitez Grasselli.

Izrecno navaja kazenski pravdni red tri slučaje obligatorne uvodne preiskave:

1. če gre za hudodelstvo, katero presoja porota (§ 91, odst. 1.);
2. če se naj kazensko postopanje uvede proti odsotnemu (ibid.);
3. če zasleduje storilca mesto državnega pravdnika zasebni udeleženec kot subsidiarni obtožitelj (§ 49, ost. 1 k. pr. r.);

Nadaljni — četrti — slučaj obligatorne uvodne preiskave, ki je, dasi utemeljen v našem postopanju, vzklikl šele iz prakse in materialnega prava, formulirati bi bilo tako

4. če gre za pregrešek, radi katerega zasleduje zasebni obtožitelj znanega storilca, proti kateremu ni takoj dvignil obtožbe (citation directe).

S tem je podan odgovor na dosedaj sporno vprašanje, pristojali zasebnemu obtožitelju kakor državnemu pravdniku neomejena pravica do poizvedeb v postopanju pred sodnim dvorom, — v negativnem zmislu.

Zagovorniki téze, da imata javni in zasebni obtožitelj enake pravice glede poizvedeb in da torej zasebni obtožitelj ni obvezan v postopanju pred sodnim dvorom predlagati uvedbe uvodne preiskave, sklicujejo se na določbo §-a 46., odst. 2. k. pr. r., ki navidezno daje zasebnemu obtožitelju v uvodnem postopanju iste pravice, kakor državnemu pravdniku. To zakonilo govori namreč o pregreških, katere zasleduje zasebni obtožitelj ter določa v svojem drugem odstavku, da je zasebni obtožitelj upravičen med poizvedbami in uvodno preiskavo dati sodišču na razpolago vse, kar bi moglo njegovo obtožbo podkrepiti ter tudi v svrhu uveljavljenja svoje obtožbe storiti vse, do česar ima sicer pravico (samo) državni pravdnik.

Ta precizna in jasna zakonova določba otežuje stališče, katero zavzema ta razprava prav močno, in priznati je, da zagovorniki pravila, češ da je stališče državnega pravdnika in zasebnega obtožitelja kar se tiče poizvedeb, povsem enako, tega ne zatrjujejo brez

utemeljene podlage in da se onim, ki odločno odrekajo zasebnemu obtožitelju pravico do poizvedeb pred sodnim dvorom, noče prav posrečiti interpretacija §-a 46., odst. 2. kr. pr. r., v njihovem zmislu s popolno prepričevalnostjo.

Vrhu tega pobija naše stališče tudi še zgodovina postanka našega kazenskega pravnega reda, to je način, kako so to vprašanje reševali razni osnutki kazenskega pravnega reda. A m s c h l trdi v svojih »Anwendungen« naravnost: »Die Entstehungsgeschichte unseres Gesetzes billigt dem Privatanklager die uneingeschränkte Befugnis zur Einleitung von Vorerhebungen zu.«

Slednjč se zavzema tudi doktrina skoraj enoglasno za popolno enakost pravic obeh vrst obtožiteljev (U l l m a n n, M a y e r, R o s e n b l a t t) ter pravi na pr. R u l f v svojem komentarju str. 62: »... so kann es keinem Zweifel unterliegen, dass er (namreč zasebni obtožitelj) das Recht hat, durch den Untersuchungsrichter Vorerhebungen zu pflegen.«

Vzič vsemu temu pa hočemo v naslednjem dokazati, da so — kakor pravi H o e g e l — vsi poskusi, dajati zasebnemu obtožitelju glede poizvedeb iste pravice, kakoršne ima državni pravdnik »a priori«, brezuspešni in sicer, to povdarjamo »de lege lata«.

Najnovejša praksa, brezdvomno v prvi vrsti po zaslugi A m s c h l o v i h izvajani v njegovih »Anwendungen«<sup>1)</sup>, postavila se je tudi končno odločno na to stališče. C. kr. višje deželno sodišče v Gradcu izreklo je s sklepom z dne 23. februvarja 1910, I 19/10, načelo, da so poizvedbe pri pregreških, ko gre za zasebno obtožbo d o p u s t n e s a m o v svrhu izsleditve neznanih storilcev.

Uvodoma smo trdili, da je poleg prakse sodelovalo tudi materialno pravo pri rešitvi spornega vprašanja.

To je razumeti tako:

Ko je sedanji kazenski pravdni red stopil v veljavo (zakon z dne 23. maja 1873, drž. zak. št. 119, izdan in razposlan dne 30. junija 1873), poznalo je materialno pravo samo d v o j e pregreškov, glede katerih je obtožba pristojala zasebnemu obtožitelju.

Bila sta to pregrešek zoper varnost časti po §-u 493 k. z. (potom tiska) in pa pregrešek zoper literarno in artistično lastnino po §-u 467 k. z. Določbe le-tega paragrafa bile so že tačas zastarele in

<sup>1)</sup> V poštevek prideta tu članka „Geschichtliche Entwicklung der Vorerhebungen in Österreich“ in „Stellung des Privatanklägers in den Vorerhebungen“.

potrebne nujne reforme, zato se jih v svojih pravicah prizadeti ni nič kaj rad posluževal. Na mesto tega, izrecno sicer ne odpravljenega §-a 467. k. z., stopil je zakon z dne 26. decembra 1895, št. 197 drž. zak., o avtorski pravici na delih slovstva umetnosti in fotografije, ki vsebuje pregrešek po §-u 51. tega zakona. Dobili smo potem tudi še pregreška po §§-ih 23 in 24. zakona z dne 6. januarja 1890, št. 19 drž. zak., o obrambi znamek, in slednjič v §-u 97. patentnega zakona (zakon z dne 11. januarja 1897, št. 30 drž. zak.) označeni pregrešek. Pregreški zoper varnost časti so se pa množili in se množe paralelno z razvojem žurnalistike; tiskovne pravde, svoječasno posebna redkost, so sedaj stalen repertoar naših porot, če tudi navadno ne dospo do obsodbe, okolnost, ki pri razmotrivanju našega vprašanja itak ne pride v poštev.

Zasebna obtožba ima torej danes dokaj širše polje in se nanaša na predmete, ki globoko segajo v socialno-ekonomično življenje. Vrzeli, nejasnosti v zakonu — sicer brez pomena — postajajo opasne za pravosodstvo. V svojih pravicah oškodovani se poslužujejo takih nejasnosti sebi v prid, nasprotniku v škodo, jih izrablja in tudi zlorablja, v našem slučaju proti vsem principom kazensko pravnega reda tako, da visi Damoklejev meč kazenskega postopanja nad osumljencem mesece in leta, ne da bi bila na prvi pogled remedura mogoča. Praksa je prisiljena odpraviti vrzel, se poglobiti v vprašanje, katerega rešitev je bila, dokler se ga ni ali le redko kdaj dotaknilo, če že ne brepomembna, pa vsaj ne pereča. Zato smemo trditi, da je modernizujoče in razvijajoče se materialno pravo prav posebno povspešilo pravilno rešitev spornega vprašanja v zgoraj označenem zmislu.

Stališče zasebnega in javnega obtožitelja je bistveno različno; zasebni obtožitelj brani in zasleduje samo svoje zasebne, če tudi pogosto jako važne pravice, ki pa imajo — če izvzamemo pregreške zoper varnost časti — pretežno materialno egoistično ozadje. Javni obtožitelj, državni pravdnik, je pa javen urad, je zaščitnik zakona in uradoma obvezan pomagati zakonu do veljave tudi v prid obdolženca. Če bi državni pravdnik nalašč ali malomarno zavlačeval poizvedbe, se da temu na različne načine (nadzorovalna pritožba i. t. d.) hitro odpomoči. Takih sredstev pri zasebnem obtožitelju ni; ta bi poizvedbe, če bi mu to kazalo, vodil brez konca in kraja ter stavljaj predloge, ki ne stoje s stvarjo v nobeni ali pa le v kaki

oddaljeni zvezi, ne da bi sodišče moglo ščititi obdolženca celo v slučajih, v katerih bi bilo jasno, da zasebni obtožitelj niti ne misli na obtožbo ali obsodbo. Kako se da neomejena pravica do poizvedeb osobito pri pregreških zoper varnost časti pod krinko dokaza resnice zlorablja, ne da bi bilo osumljencu, oziroma sodišču mogoče izsiliti tudi le obtožbe, ve vsakdo, ki je sodeloval v tiskovnih pravdah v katerem koli svojstvu.

Vse drugače je to pri uvodni preiskavi. Ta se ustavi tudi brez predloga (§ 190, odst. 2 k. pr. r.); ne samo dvignjenje obtožbe, marveč vsak dodatni ali dopolnilni predlog je vezan na gotove rokove (8, ozir. 14 dni), vsak dodatni predlog vrhu tega tudi še v slučaju nasprotnega mnenja preiskovalnega sodnika na sankcijo sve-tovalstvene zbornice (§ 112 k. pr. r.).

Sploh ima edinole uvodna preiskava značaj sodnega postopanja, dočim imajo poizvedbe tudi če jih izvršuje sodišče, značaj upravnega postopanja, kajti vodi jih v §-u 88. k. pr. r. imenovano upravno oblastvo, to je državno pravdnštvo, po svojem prostem preudarku. Da je državni pravdnik kot urad poleg tega, da je stranka, v delu svojih funkcij tudi upravna oblast, je naravno, nenaravno, naravnost nezmiselno bi pa bilo, če bi se posamezniku, ki je v svojih privatnih pravicah ogrožen, dajale upravne funkcije ter mu v to svrho podrejalo celo sodno oblast.

Vzlic določbi §-a 46., odst. 2 k. pr. r., tudi ni zakon nameraval dati zasebnemu obtožitelju takih pravic.

Kazenski pravdni red je delo Glaserjevo. Da on ni mislil, dati zasebnemu obtožitelju pravice do poizvedeb, sklepati je iz osnutka k kazenskemu zakonu iz leta 1874., ki je tudi Glaserjevo delo. Tu beremo (str. 60, motivov k §-u 83, odst. 2): »Welche Befugnisse dem Privatanklager im allgemeinen zukommen, ist schon durch die St. P. O. bestimmt; doch erfahren dieselben im Entwurf eine wichtige Erweiterung dahin, dass auf seinen Antrag auch Vorerhebungen zur Erforschung unbekannter Täter und Teilnehmer gepflogen werden können.«

Tudi kasacijsko sodišče (pl. odločba z dne 16. junija 1887, št. 3200 [št. 1099]) priznava zasebnemu obtožitelju poizvedbe le v to svrho, da dožene storilca, ki ga sicer dostikrat ne bi mogel označiti brez sodnih poizvedeb.

Takojšne obtožbe (citation directe) se zasebni obtožitelj poslužuje le v popolnoma enostavnih slučajih ali pa tedaj, ko mu gre samo za nekako demonstracijo, oziroma ustrahovanje nasprotnika. V vseh drugih slučajih, osobito če bo obtožitelju na tem, da se nasprotnik tudi res obsodi, se bo moral poslužiti uvodnega postopanja. To pa mu je pristopno samo v obliki uvodne preiskave, ki dobiva s tem značaj obligatornosti.

Ker se v naših krajih množe zasebne obtožbe, je predmetno vprašanje velike važnosti zaradi posledic, katere utegne imeti za zasebnega obtožitelja nepoznanje tega procesualnega pravila.

Zakon nikjer izrecno ne omenja teh posledic; v primernih §-a 91. k. pr. r. niti ne omenja, kedaj da je predlagati uvodno preiskavo, dasi nemore biti dvoma, da je praviloma staviti tak predlog takoj, ko je dognano, da gre za prvotni slučaj, odnosno, da je postopati proti odsotnemu, torej kakor hitro so podani pogoji §-a 91. k. pr. r. Vprašanje, kedaj je predlagati uvodno preiskavo v primerih §-a 49. k. pr. r. in našem slučaju, je s tem rešeno: prvi predlog subsidiarnega kakor zasebnega obtožitelja bodi predlog, da se proti obdolžencu uvede uvodna preiskava.

Težavnejše pa je vprašanje posledic, združenih s tem, da se uvodna preiskava ne glede na pravočasnost bodisi namenoma, bodisi pomotoma sploh ni predlagala.

Posledice take zamude so različne, kakor so različni nagibi, ki so napotili zakonodajo, da je za gotove slučaje ustanovila obligatornost uvodne preiskave.

Odločilno v vseh štirih primerih je to, da nudi uvodna preiskava obdolžencu višjo zaščito pred neosnovanim zasledovanjem. Pri poroti sodeluje tudi še važnost in tehtnost kazenske zadeve in njenih posledic; pri odsotnem prihajajo v poštev kazensko politični razlogi, da se obdolženca tem sigurneje zasledi in da ne trpe nedolžni. Obdolženca, katerega zasleduje subsidiarni ali zasebni obtožitelj, pa ni samo ščititi pred neosnovanimi, šibko podprtimi obtožbami, ščititi ga je marveč pogosto naravnost pred nagaživostjo obtožiteljevo že od početka kazenskega postopanja.

V vseh štirih slučajih torej obtožbe, dvignjene brez uvodne preiskave, sploh ne bo smatrati za tako. Dotična vloga, dotični spis bo pač nosil ime »obtožnica«, moči in posledic obtožnice pa ne bo imel, ker dvomim, da bi predsednik senata na podlagi te obtožnice raz-

pisal glavno razpravo. Sodišče bo prisililo obtožitelja, da predlaga uvodno preiskavo; če ta predlog propade vsled pritožbe obdolženca, ali pomislekov preiskovalnega sodnika, je postopanje definitivno končano, naj si je bil popreje že vložen spis, ki nosi formalno vse znake pravilne obtožnice (§ 207 k. p. r.).

Občutnejše, prav opasne pa utegnejo postati posledice pri postopanju, katero vodi subsidiarni ali zasebni obtožitelj.

Ako stavi subsidiarni obtožitelj, ne poznavajoč določeb §-a 49 k. pr. r. samo splošno se glaseč predlog, »da se postopanje nadaljuje«, »da se naj poizvedbe nadaljujejo, sodišče temu predlogu ne sme ugoditi in nastane nekak »vacuum« — do pravočasnega, nezakasnega predloga, naj se prične uvodna preiskava.

Prav tako je pri zasebnih obtožbah radi pregreška, samo večja nevarnost je tu, da se predlaga uvodna preiskava prepozno, ker sodišče obdolženca ne more zaslišati in lahko nastopi objektivno zastaranje.

Tožbena pravica po našem mnenju sicer ne zastara, ako bi na primer zasebni obtožitelj stavljal 42. dan predlog, da se uvedejo proti A. radi pregreška zoper varnost časti, storjenega na ta ali oni način, poizvedbe. Obtožitelj ni prekludiran (arg. iz besedila §-a 530 k. z. »darüber nicht Klage geführt hat«), toda preti mu nevarnost objektivnega zastaranja, kajti sodišče ne sme uvesti poizvedeb in torej osobito osumljenca ne sme zaslišati. Sodišče seveda tudi ni obvezano, obtožitelja poučiti o tem, da bi bil moral predlagati uvodno preiskavo. Sodišče bo čakalo na ta predlog, dokler teče doba objektivnega zastaranja in ko ta rok poteče, izgubi obtožitelj svojo tožbeno pravico in postopanje se bo sicer ne iz procesualnih, marveč iz materialnopravnih razlogov moralo ustaviti. (§ 526, 532 k. z.)

Po našem mnenju ne spadajo v okvir te razprave oni slučaji uvodne preiskave, ki so posledica predlaganega rednega preiskovalnega zapora.

