



SODSTVO
REPUBLIKE SLOVENIJE

VS2006728

Odločba: Sodba I Ips 90103/2010-110

ECLI:

Odločba 2: VSK III Kp 90103/2010

Oddelek: Kazenski oddelck

Datum seje senata: 10.10.2013

Senat: Barbara Zobec (preds.), Marko Šorli (poroč.), Vladimir Balažic, mag. Kristina Ožbolt, Vesna Žalik

Področje: KAZENSKO PROCESNO PRAVO - KAZENSKO MATERIALNO PRAVO

bistvena kršitev določb kazenskega postopka - nedovoljen dokaz - prikriti preiskovalni ukrepi - odreditev ukrepa – uporaba posnetkov – kataloško kaznivo dejanje – nasprotje v izreku sodbe – izločitev sodnika – nepristranskost - enako varstvo pravic – odstop od ustaljene sodne prakse - kršitev kazenskega zakona - pravna opredelitev – hudodelsko združevanje – velika tatvina - udeležba pri kaznivem dejanju - prepoved ponovnega sojenja o isti stvari – zavrnitev zahteve za preiskavo – odločba o kazenski sankciji

Institut:

Zveza: ZKP člen 39, 150, 154, 154/3, 371, 371/1-8, 371/1-11, 371/2, 372, 372-3, 372-4, 395, 395/1. KZ-1 člen 205, 205/1, 205/2, 205/3, 294. URS člen 14, 22, 23.



VRHOVNO SODISČE
REPUBLIKE SLOVENIJE

JEDRO:

Podatke, sporočila, posnetke ali druga dokazila, ki so bili pridobljeni z izvajanjem ukrepa iz prvega odstavka 150. člena ZKP, ker so bili ob izdaji odredbe preiskovalnega sodnika podani utemeljeni razlogi za sum izvršitve kataloškega kaznivega dejanja, se sme uporabiti tudi za dokazovanje poskušanega oziroma izvršenega nekataloškega kaznivega dejanja, če je kataloško kaznivo dejanje, glede katerega so bili zakonito odredjeni in izvajani prikriti preiskovalni ukrepi iz prvega odstavka 150. člena ZKP, z izvršitvijo oziroma poskusom izvršitve nekataloškega kaznivega dejanja izgubilo svojo samostojnost ter se zaradi odnosa subsidiarnosti vključilo v izvršeno ali poskušano nekataloško kaznivo dejanje kot njegov naravni in pravni sestavni del.

Če je bila zahteva za preiskavo pravnomočno zavrnjena samo iz razloga, ker se sodišče ni strinjalo z oceno tožilca glede pravne opredelitve kaznivega dejanja, za kaznivo dejanje po spremenjeni pravni opredelitvi pa ni preiskave, ne gre za

procesno situacijo iz 409. člena ZKP. Zato lahko tožilec na podlagi istega dokaznega gradiva (torej brez predložitve novih dokazov) zoper istega osumljenca začne kazenski pregon za sicer isti zgodovinski dogodek, vendar z drugačno, milejšo pravno opredelitvijo kaznivega dejanja.

Zgolj dejstvo, da je bil predsednik senata sodišča na prvi stopnji sodnik, ki je bil predsednik senata tudi v drugem, združenem kazenskem postopku, kjer je obravnaval isti zgodovinski dogodek in že zavzel stališče o obtožbah, ne

kazenske sankcije pa ni razlog, zaradi katerega bi bilo mogoče vložiti zahtevo za varstvo zakonitosti. Zato Vrhovno sodišče zahteve v delu, v katerem napada ustreznost izrečene kazenske sankcije, ni posebej preizkušalo. Glede zatrjevane kršitve 22. člena Ustave, ker so bile soobdolžencem zaradi neposredne izvršitve večjega števila kaznivih dejanj velike tatvine izrečene nižje zaporne kazni kot obsojencu, pa je potrebno vložnikom pojasniti, da sodišče pri odločanju o kazenskih sankcijah vodi načelo individualizacije kazenskih sankcij, pri katerem se upoštevajo številne različne subjektivne in objektivne okoliščine. Za kršitev načela enakosti pred zakonom in enakega varstva pravic bi šlo le, če bi se izkazalo, da je bila obsojencu z

zornega kota pravičnosti izrečena arbitrarno določena po vrsti in teži odstopajoča sankcija od drugih podobnih primerov, katere različnost ni bila niti potrebna niti upravičena s stvarnimi razlogi. Zahteva v tem pogledu ne izpolnjuje potrebnih pogojev za utemeljitev zatrjevane neenakosti.

17.

Vložniki uveljavljajo tudi kršitev pravice do nepristranskega sojenja iz 23. člena Ustave. Kršitev utemeljujejo s tem, da je obsojencu na prvi stopnji sodil sodnik, ki že pojmovno ne more biti nepristranski, saj je sodil tudi v združenem kazenskem postopku I K 39865/2010, v katerem je dne 7. 6. 2011 izrekel obsodilno sodbo. V kazenskem postopku I K 39865/2010 so bili obravnavani isti historični dogodki kot v predmetnem kazenskem postopku, in se je zato sodnik seznanil z vsemi dokazi, ki se nahajajo v tem spisu, ter zavzel stališče o obtožbi zoper obsojenca še pred začetkom glavne obravnave v tej zadevi. Obramba je zato dne 3. 11. 2011 vložila zahtevo za izločitev predsednika senata, in sicer iz razloga po 4. a in 6. točki prvega odstavka 39. člena ZKP, vendar je bila zahteva za izločitev zavržena. Vložniki še pojasnjujejo, da je obramba omenjeno kršitev uveljavljala že v pritožbi, vendar se pritožbeno sodišče do teh pritožbenih navedb sploh ni opredelilo. S tem pa je prekršilo obsojenčevi pravici iz 22. in 25. člena Ustave, saj se mora po ustaljeni ustavnosodni presoji višje sodišče v obrazložitvi opredeliti do vseh pravnorelevantnih navedb v pravnem sredstvu.

18.

Da bi moral biti predsednik senata zaradi svoje pristranskosti izločen, zagovorniki uveljavljajo v okviru kršitve 23. člena Ustave, po vsebini pa pomeni zatrjevanje procesne kršitve po drugem odstavku 371. člena ZKP, kot posledica kršitve iz 6. točke 39. člena tedaj veljavnega ZKP. Kot izhaja iz podatkov spisa vložniki pravilno navajajo, da je bil sodnik, ki je bil v predmetnem kazenskem postopku predsednik senata na prvi stopnji, tudi predsednik senata v kazenski zadevi I K 39865/2010, iz katere je bil s sklepom zunajobravnavnega senata Okrožnega sodišča v Kopru I Ks 39865/2010 z dne 26. 11. 2010 izločen predmetni postopek zoper obsojenega M. zaradi njegove nedosegljivosti. Vendar pa navedena okoliščina sama po sebi, kot je pravilno obrazložil že predsednik sodišča v sklepu Su 220100/2011 z dne 8. 11. 2011, s katerim je kot neutemeljeno zavrnil zahtevo zagovornikov obsojenca za izločitev predsednika senata, ne predstavlja razloga za obvezno izločitev sodnika po 4. a točki 39. člena tedaj veljavnega ZKP (sedaj 2. točki drugega odstavka 39. člena ZKP) niti ne okoliščine iz 6. točke 39. člena tedaj veljavnega ZKP (sedaj 6. točke prvega odstavka 39. člena ZKP). Pravica do nepristranskega sojenja, ki jo zagotavlja prvi odstavek 23. člena Ustave, zahteva, da sodnik ne sme postopati pristransko, tj. dajati prednost eni stranki, oziroma stranko neenako obravnavati. Pristranskost sodnika je podana, če obstajajo take okoliščine, ki bi pri vsakem razumnem človeku zbudile upravičen dvom, da sodnik o zadevi ne bo mogel odločati nepristransko. Vložniki zahteve ne navajajo nobene take okoliščine. Zgolj dejstvo, da je bil predsednik senata sodišča na prvi stopnji sodnik, ki je bil predsednik senata tudi v drugem, združenem kazenskem postopku, kjer je obravnaval isti historični dogodek in že zavzel stališče o obtožbah, tudi po presoji Vrhovnega sodišča ne more predstavljati takšne okoliščine, ki bi že sama po sebi vzbujala dvom v nepristranskost sodnika. To med drugim potrjuje tudi določba drugega odstavka 165. člena Sodnega reda, ki določa, da se v primeru, če sodišče po določbah procesnih zakonov odloči, da se postopek zoper eno osebo ali udeleženca izloči in konča posebej, izločeno zadevo dodeli istemu sodniku. Očitno je torej, da minister za pravosodje (kot organ, ki izdaja sodni red) okoliščine, da se je sodnik v prvem postopku že seznanil z dovoljenim dokaznim gradivom in že odločil o obtožbi, ni štel kot takšne, da bi že sama po sebi vzbujala dvom, ali bo ta sodnik v izločenem postopku sodil pristransko. Zgolj subjektivno prepričanje vložnikov o pristranskosti predsednika senata, ki ni podprto z nobeno konkretno okoliščino, ki bi lahko objektivno vzbujala dvom o nepristranskosti sodnika, pa ravno tako ne more predstavljati razloga za izločitev sodnika. Očitki zahteve, da je bila obsojencu v predmetnem postopku kršena pravica do nepristranskega sojenja iz 23. člena Ustave, so zato izkažejo za neutemeljene.

19. So pa utemeljeni očitki zahteve za varstvo zakonitosti, da se pritožbeno sodišče ni izreklo o pritožbenih navedbah glede zatrjevane kršitve 23. člena Ustave. S tem je sodišče kršilo določbo prvega odstavka 395. člena ZKP v zvezi z drugim odstavkom 371. člena ZKP. Ker pa zagovorniki vpliva omenjene kršitve procesnega zakona na