



VRHOVNO DRŽAVNO TOŽILSTVO
Republike Slovenije



Kazenski oddelek
Trg OF 13, 1000 LJUBLJANA

Številka: SDT - KtV/7/2013/3-3/OB/AK

Datum: 20. 2. 2015

VRHOVNO SODIŠČE
REPUBLIKE SLOVENIJE
Kazenski oddelek
vrhovna sodnica Vesna Žalik
Tavčarjeva 9
1000 LJUBLJANA

VRHOVNO SODIŠČE RS LJUBLJANA

Došlo 24-02-2015 ^{po kurirju} osebno
na recept št. _____ oddano na pošto
_____ dne _____ 20____
krat _____ pril. _____
Taksa _____ EUR _____ Podpis: _____

Zadeva: Vaša opr. št. I Ips 5961/2013 – odgovor na zahtevo za varstvo zakonitosti

V kazenski zadevi Okrožnega sodišča v Kopru zoper obsojenega Braneta Goršeta in ostale zaradi kaznivega dejanja poslovne goljufije po drugem in prvem odstavku 234.a členu Kazenskega zakonika (KZ), nadaljevanega kaznivega dejanja zlorabe uradnega položaja ali pravic po tretjem in petem odstavku 257. člena KZ-1 in kaznivega dejanja pranja denarja po prvem, drugem in tretjem odstavku 245. člena KZ-1 na zahtevo za varstvo zakonitosti, ki sta je vložila zagovornika obsojenega mag. Mitja Jelenič Novak, odvetnik v Ljubljani in Odvetniška pisarna Zakonjšek d.o.o. v Ljubljani, zoper pravnomočno sodbo Okrožnega sodišča v Kopru, opr. št. X K 5961/2013 z dne 15. 4. 2014 v zvezi s sodbo Višjega sodišča v Ljubljani, opr. št. III Kp 5961/2013 z dne 28. 11. 2014,

na podlagi drugega odstavka 423. člena Zakona o kazenskem postopku (ZKP) podajam naslednji

o d g o v o r :

Vložena zahteva za varstvo zakonitosti zoper pravnomočno sodno odločbo zatrjuje obstoj kršitev iz 1. in 2. točke prvega odstavka 420. člena ZKP. Kršitev kazenskega zakona izpostavlja v zvezi z opredelitvijo statusa stečajnega upravitelja kot uradne osebe v smislu obstoja zakonskega znaka kaznivega dejanja zlorabe uradnega položaja ali pravic, nadalje v zvezi z opisom zakonskih znakov kaznivega dejanja zlorabe uradnega položaja ali pravic po 257. členu KZ-1 in kaznivega dejanja pranja denarja po 245. členu KZ-1 v izreku sodbe (1. točka 372. člena ZKP) in glede odvzema premoženjske koristi. Bistveno kršitev določb kazenskega postopka prepozna v nerazumljivem izreku in nasprotju z obrazložitvijo glede zgoraj navedenih kaznivih dejanj po 11. točki prvega odstavka 371. člena ZKP, medtem ko kršitev iz 2. točke prvega odstavka 371. člena ZKP zatrjuje v zvezi z neizločitvijo predsednika senata, pri čemer opozarja na kršitev 23. člena Ustave RS (URS). Nazadnje se zahteva v delu očitka bistvenih kršitev določb postopka dotakne tudi odločbe o izrečeni kazenski sankciji.

Glede izločitve predsednika senata

Uvodoma pojasnujem okoliščine, ki so vplivale po moji oceni na pravilno odločitev predsednice sodišča, da predsednika senata sodnika Julijana Glavine, ki je sprejel priznanje soobtoženih Kuharjeve in Skrbišnkove, ne izloči iz kazenskega postopka, ki je tekel zoper obtoženega Goršeta in ostale. Sodišče druge stopnje je v razlogih sodbe v tem delu podalo tehtno argumentacijo (11. do 14. točka sodbe), podprto s primeri sodne prakse in samim

pomenom priznanja krivde v kazenskem postopku. Pri tem kot bistveno izpostavljam namen, zaradi česar je institut priznanja krivde sploh postal pomembna faza našega kazenskega postopka, saj gre prvenstveno za manifestacijo hitrejšega poteka postopka v fazi po pravnomočnosti obtožnice in pred razpisom glavne obravnave (predobravnavni narok), vse v zasledovanju uresničevanja mednarodnopravno¹ in ustavnopravno zavarovane pravice do sojenja brez nepotrebnega odlašanja in v razumnem roku. Že iz predloga predlagatelja spremembe zakona² se v tem delu nakazuje pomen uzakonjenega instituta izločitve sodnika iz 3. točke drugega odstavka 39. člena ZKP, ki je prvenstveno v tem, da predsednik senata pri presoji vsebine priznanja krivde v svoji nepristranskosti ni obremenjen z nadaljnjim potekom postopka, ki po zavrnitvi obtoženčevega priznanja krivde rezultira v izvedbi glavne obravnave z izvedbo vseh postopkovnih pravil in procesnih jamstev, ki jih zakon zagotavlja šibkejši stranki postopka.³ Na tem mestu tudi opozarjam na načelo t.i. »limitirane akcesornosti«, kar pomeni, da je odgovornost sotorilca, napeljevalca in pomagača (udeležba v širšem pomenu) vezana le na storitev kaznivega dejanja v objektivnem pomenu (*actus rei*), ne pa tudi na kazensko odgovornost storilca (*mens rea*) (29. člen KZ oziroma 40. člen KZ-1). Zapisano pomeni, da je vsak udeleženec pri storitvi (istega) kaznivega dejanja posebej presojan glede krivde za to kaznivo dejanje, zato ni mogoče govoriti o kakršnem koli posegu in kršitvi ustavnopravno zavarovane domneve nedolžnosti obsojenega Goršeta v razmerju do soobtoženih Skrbniškove in Kuharjeve. Tako Vrhovno sodišče RS⁴ kot tudi Ustavno sodišče RS⁵ sta že večkrat opozorili na domet domneve nedolžnosti iz 3. člena ZKP in 27. člena URS, ki velja glede kazenskopravne krivde, ne pa tudi glede dejanja v objektivnem pomenu. Na drugi strani, če se postavimo v situacijo, ko bi soobtoženi v svojstvu sotorilca, pomagača ali napeljevalca priznal krivdo na glavni obravnavi, se po oceni zahteve za varstvo zakonitosti (in zakona, ki v takem primeru ex lege ne predvideva izločitve sodnika) očitno ne poraja dvom v nepristranskost sodnika, ki se je v tem primeru z izvedbo dokazov na glavni obravnavi vsekakor že utegnil pomembno opredeliti glede materialnopravne presoje dejanja soobtoženega.⁶

Sodnik se je torej s sprejemom krivde soobtoženih Skrbniškove in Kuharjeve opredelil do tega, ali je bilo protipravno dejanje storjeno ali ne (monistična koncepcija udeležbe)⁷ – v odnosu do soobtoženega Goršeta, ne pa tudi glede njegove krivde, ki je v fazi predobravnavnega naroka ni priznal. Opis zakonskih znakov očitanih kaznivih dejanj zoper Skrbniškovo in Kuharjevo vsebuje minimalen opis izvršitvenih ravnanj soobtoženega Goršeta, ki je potreben za opredelitev očitka zoper imenovani, ki sta krivdo priznali (spisovna št. 1857-1866).

V tem okviru zahteva v ravnanju sodišča tudi napačno prepozna absolutno bistveno kršitev kazenskega postopka iz 2. točke prvega odstavka 371. člena ZKP, saj odločanje sodnika v konkretni kazenski zadevi ni predstavljalo uresničitev norme iz 3. točke drugega odstavka 39. člena ZKP. Spričo navedenega in v predlogu za izločitev sodnika⁸ nakazanega razloga za

¹ tako prvi odstavek 6. člena Evropske konvencije o človekovih pravicah (EKČP) in 23. člen Ustave RS (URS)

² glej Predlog zakona o spremembah in dopolnitvah zakona o kazenskem postopku z dne 2. 6. 2011 (prva obravnava, EVA 2010-2011-0009); komentar k 5. členu zakona (sprememba 39. člena ZKP)

³ primerjaj sodbo VS RS I Ips 14015/2013-96

⁴ sodbe VS RS I Ips 337/2002, I Ips 97/2003 in I Ips 98/2003, I Ips 153/2003 in druge

⁵ odločba US RS UI-18-93

⁶ Podobno tudi v primeru predloga za izdajo kaznovalnega naloga, ki ga sodnik zavrne ali ugovora obdolženega zoper sodbo o kaznovalnem nalogu, zakon ne predvideva izločitve razpravljajočega sodnika, pri katerem je vsaj videz nepristranskosti lahko že pomembno načet.

⁷ primerjaj L. Bavcon, A. Šelih: Kazensko pravo, Uradni list RS, Ljubljana 1999, stran 266

⁸ glej predlog obsojenega za izločitev predsednika senata višjega sodnika Julijana Glavine z dne 14. 11. 2013

izločitev po 6. točki prvega odstavka 39. člena ZKP (odklonitveni razlog – iudex suspectus), zahteva dejansko uveljavlja relativno bistveno kršitev kazenskega postopka iz drugega odstavka 371. člena ZKP, ki pa jo sodišče kot zgoraj obrazloženo ni zagrešilo. Izpostavljam, da kot razlog za izločitev ne zadošča zgolj subjektivno prepričanje obdolženca o pristranskosti sodnika, ki ni podprto z nobeno drugo konkretno okoliščino, ki bi pri obdolženemu in drugih osebah oziroma javnosti lahko objektivno vzbujala dvom v nepristranskost sodnika. Opravljena je bila ocena okoliščin, ki lahko vplivajo na zagotavljanje videza nepristranskosti izločevanega sodnika v objektivnem pomenu, in sicer tako v sklepu o zavrnitvi zahteve za izločitev sodnika (spisovna št. 1906-1907) kot tudi v sodbi sodišča druge stopnje, kar vodi v sklep, da tudi v odnosu do obsojenega Goršeta ni prišlo do kršitve 23. člena Ustave RS.⁹

Glede statusa uradne osebe

Zatrjevani očitek, da stečajni upravitelj ni uradna oseba, kar po mnenju vložnika rezultira v kršitvi materialnopravne narave, se na podlagi opredelitve položaja stečajnega upravitelja v postopku, v katerem opravlja svojo osnovno funkcijo in mu daje legitimen okvir za njegovo delovanje, izkaže za neutemeljen (do česar sta sodišče prve stopnje na 43. in 44. strani sodbe in sodišče druge stopnje v 22. točki sodbe tudi opredelili). Obsojeni je v času storitve kaznivega dejanja zlorabe uradnega položaja ali pravic opravljal naloge stečajnega upravitelja v smislu opravljanja uradne dolžnosti na podlagi pooblastil 79. in 80. člena Zakona o prisilni poravnavi, stečaju in likvidaciji¹⁰ v stečajnem postopku družbe Hidro Koper d.o.o. – v stečaju pred Okrožnim sodiščem v Kopru. Na to kaže že postopek imenovanja stečajnega upravitelja, ki je lahko samo oseba z veljavnim dovoljenjem za opravljanje funkcije upravitelja v postopkih prisilne poravnave, stečaja in likvidacije, ki ga izda minister, pristojen za pravosodje, na podlagi mnenja komisije, ob predhodnem izkazu posebnih strokovnih znanj upravitelja in opravljenem strokovnem izpitu (78. člen – 78.c člen ZPPSL). Gre za poseben samostojni procesni organ stečajnega postopka, ki neposredno opravlja večino procesnih in drugih dejanj, ki so v sodni pristojnosti in, ki so potrebna zaradi zagotovitve sodnega varstva pravice upnikov do poplačila.¹¹ Edini procesni subjekt, ki v postopku zaradi insolventnosti opravlja procesna dejanja, je sodišče – upravitelj pa ima v tem postopku položaj procesnega organa sodišča, ki neposredno opravlja večino procesnih in drugih dejanj. Tako dolžnosti in pravice stečajnega upravitelja v stečajnem postopku izvirajo iz položaja sodnika kot uradne osebe oziroma je njegovo upravičenje izpeljano iz položaja sodnika kot uradne osebe, saj gre nenazadnje za osebo, ki jo v stečajnem postopku imenuje sodišče in v tej vlogi opravlja pravne posle in druga dejanja, povezana s stečajno maso (slednja pa mu v okviru dodeljenih pravic in dolžnosti predstavlja podlago in okvir pristojnosti kot uradni osebi); po odgovornosti pa je podrejen ne samo stečajnemu odboru, skupščini upnikov in sodišču, ampak tudi državnemu nadzoru ministrstva za pravosodje, kar je značilno za nosilce javnih pooblastil (uradne osebe). Kaznivo dejanje po 257. členu KZ-1 je tiha blanketna norma, ki napotuje na uporabo predpisov, v okviru katerih uradna oseba dela pri opravljanju uradnega dejanja ali pri uresničevanju pooblastil, ki jih ima, kar je bilo zgoraj že poudarjeno.¹² Slednje pomeni, da je v dejanju, ki se obsojenemu očita, nastopal v svojstvu uradne osebe.¹³ Položaj stečajnega upravitelja se od procesnega položaja stranke loči po tem, da je stranka upravičena, ne pa dolžna opravljati posamezna procesna dejanja v postopku, stečajni upravitelj pa nekatera

⁹ primerjaj ustavno odločbo Ustavnega sodišča RS, Up-799/13

¹⁰ Ur. l. RS, št. 67/93 s spremembami in dopolnitvami

¹¹ primerjaj N. Plavšak: Zakon o prisilni poravnavi, stečaju in likvidaciji s komentarjem, N. Plavšak, GV založba, Ljubljana 1997, stran 186, 203 in naprej

¹² tako tudi sodba VS RS I Ips 9993/2009

¹³ primerjaj sodbo Višjega sodišča v Kopru IV Kp 70188/2010

dejanja mora opraviti ravno zaradi osnovnega pomena njegove funkcije – uresničitev interesov upnikov v stečajnem postopku.¹⁴ Medtem, ko je v 2. točki drugega odstavka 126. člena KZ (enako kot je določeno v 99. členu KZ-1) opredeljen pomen izraza uradna oseba, je v 3. točki tega člena opredeljena »neprava« uradna oseba.¹⁵ Po tej določbi se pojem uradne osebe ne nanaša na osebo pri državnem organu, ampak na osebo zunaj državnega organa, ki pa je pooblaščen za opravljanje uradne dolžnosti neposredno z zakonom ali predpisom, izdanim na podlagi zakona, pri opravljanju dejavnosti, v zvezi s katero jim po zakonu oziroma na njem temelječem predpisu pripadajo pooblastila za opravljanje določenih uradnih dolžnosti.¹⁶ Položaj stečajnega upravitelja je analogen položaju izvršitelja oziroma pomočnika izvršitelja, ki je po sodni praksi VS RS¹⁷ uradna oseba, ki deluje v imenu in na račun izvršitelja in opravlja določena uradna dejanja na podlagi pooblastil, ki mu jih daje zakon in drug predpis.¹⁸ Nedvomno gre pri odločanju glede usode stečajne mase pravne osebe v stečaju v stečajnem postopku in s tem zagotovitvi poplačila upnikov (vse v okviru 80. člena ZPPSL) za opravljanje uradnih dolžnosti, ki ga opravlja stečajni upravitelj kot od sodišča postavljen poseben procesni organ. Pri tem pripominjam, da stroga jezikovna razlaga določb 12. in 72. člena ZPPSL, kot jo (iztrgano od celotnega dometa določb, ki v ZPPSL urejajo pravice in dolžnosti stečajnega upravitelja) ponuja zahteva, ne more preseči sistematične in teleološke razlage ZPPSL.

Glede opisa zakonskih znakov kaznivega dejanja zlorabe uradnega položaja ali pravic po 257. členu KZ-1

Bistveno kršitev določb kazenskega postopka iz 11. točke prvega odstavka 371. člena ZKP zahteva prepozna v nerazumljivem izreku v točki I/2 izreka sodbe (kršitve pa ne konkretizira na ravni standarda potrebne obrazloženosti), dejansko pa z obrazložitvijo v tem delu meri na kršitev materialnega zakona iz 1. točke 372. člena ZKP. Očitek pod točko I/2 izreka sodbe je potrebno presojati celovito in ne iztrgano iz konteksta po posameznih točkah, pri tem pa zahteva prezre, da je obsojenemu Goršetu v tem delu očitano eno kaznivo dejanje zlorabe položaja (višje sodišče je sodbo v tem delu spremenilo tako, da je zoper obsojenega Goršeta izpustilo očitek »nadaljevano« kaznivo dejanje, kar pomeni, da ne gre za navidezni realni stek več kaznivih dejanj zlorabe uradnega položaja po tretjem in petem odstavku 257. člena KZ-1).¹⁹ V luči ugotovljenega zahteva ne more uspeti z zatrjevanjem, da očitek pod točko I/2 b) izreka sodbe ne predstavlja kaznivega dejanja, ampak zgolj pripravljalno fazo kaznivega dejanja. Nadalje tudi ni mogoče pritrditi zahtevi v trditveni podlagi, da očitano dejanje iz izreka sodbe ni kaznivo dejanje, saj si obsojeni ni pridobil premoženjske koristi, ki je bistven znak kaznivega dejanja. Na tem mestu opozarjam, da je kaznivo dejanje zlorabe uradnega položaja po tretjem odstavku 257. člena KZ-1 dokončano s samo zlorabo uradne osebe in ni treba, da bi bila protipravna premoženjska korist dejansko pridobljena. Hujša oblika tega kaznivega dejanja po petem odstavku tega člena je podana, če storilec pri temeljnem kaznivem dejanju pridobi veliko premoženjsko korist, pri čemer mora imeti namen, da korist v takšni višini pridobi.²⁰ O tem (in drugih očitkih, ki so mestoma enaki v zahtevi kot v pritožbi) ima izpodbijana sodna odločba vse potrebne odločilne razloge (34. točka

¹⁴ tako ustavna odločba Ustavnega sodišča RS, Up-949/2012

¹⁵ primerjaj M. Deisinger: Kazenski zakonik s komentarjem, splošni del, GV založba, Ljubljana 2001, stran 682 in naslednja

¹⁶ primerjaj tudi sodbo VS RS I Ips 146/98

¹⁷ primerjaj sodbo VS RS I Ips 6739/2012

¹⁸ tako sodba VS RS I Ips 70188/2010

¹⁹ na to je opozorilo tudi višje sodišče v 32. točki obrazložitve sodbe III Kp 5961/2013

²⁰ tako mag. M. Deisinger, Kazenski zakonik s komentarjem, GV založba, Ljubljana 2002, stran 607 in naslednje; primerjaj tudi sklep Višjega delovno in socialnega sodišča, Pdp 837/2011

obrazložitve sodbe II. stopnje). Zapisano negira napore zahteve v smeri, da obsojenemu ni dokazano očitano kaznivo dejanje, ker si ni pridobil velike premoženjske koristi, navedbe v tem delu pa predstavljajo dejansko uveljavitev nedovoljenega razloga za vložitev izrednega pravnega sredstva (drugi odstavek 420. člen ZKP).

Zahteva nadalje neupravičeno skuša vnesti dvom v zakonito odločitev sodišča z zatrjevanjem nasprotja med izrekom in obrazložitvijo napadene sodbe, saj je kot že zgoraj obrazloženo, kaznivo dejanje dokončano z zlorabo uradne osebe, pri čemer se ne zahteva t.i. »dokončanje« protipravne premoženjske koristi (zadostuje že namen). Zahteva pa na tem mestu s sklicevanjem na stališče višjega sodišča iz 43. točke obrazložitve sodbe (»pridobitev pravice do terjatev ne predstavlja pridobitve kazenskopravno relevantne premoženjskopravne koristi«) zatrjuje ravno nasprotno, na ta način pa ne more uspeti z uveljavljanjem bistvene kršitve iz 11. točke prvega odstavka 371. člena ZKP, saj pri tem ne gre v smislu zakonskega znaka očitane kaznivega dejanja za odločilni razlog, medtem ko je iz izreka sodbe nedvoumno mogoče sklepati na višino in obstoj (»dokončane«) protipravne premoženjske koristi, na katerem temelji izrek njenega odvzema.

Glede opisa zakonskih znakov kaznivega dejanja pranja denarja po 245. členu K-1

V zvezi z očitkom zahteve, da sodišče druge stopnje ni odgovorilo na pritožbena navajanja obsojenega Goršeta, opozarjam, da ob upoštevanju, da sodbi sodišča prve in druge stopnje predstavljata celoto, razlogov iz prvostopenjske sodbe ni treba ponavljati v sodbi sodišča druge stopnje, ko jih to sprejema in zadošča, da se nanje sklicuje, če se z njimi strinja.²¹ Po ustaljeni sodni praksi je procesni standard obrazloženosti odločbe sodišča druge stopnje nižji kot standard obrazložitve odločbe prve stopnje, zato ni nujno, da se sodišče druge stopnje vselej izrecno opredeli do pritožbenih navedb, včasih zadošča že, da odgovor smiselno izhaja iz obrazložitve sodbe,²² kar je podano tudi v konkretni zadevi (glej obrazložitev od 44. do 58. točke).

Dejanski učinek, ki naj bi ga ravnanje storilca pri kaznivem dejanju pranja denarja imelo, je zakriti oziroma poskušati zakriti izvor premoženja, za katerega ve, da je bilo pridobljeno s kaznivim dejanjem. Za zagotovitev učinka zakritja izvora je bistvenega pomena, da predmet razkritja izgubi lastnosti, zaradi katerih je onemogočena ali vsaj otežena sledljivost za nazaj. Izvršitveni načini morajo imeti take značilnosti, da povzročijo prekinitev vsakršne objektivne ali subjektivne povezanosti s predhodnim kaznivim dejanjem, s katerim je bilo premoženje pridobljeno.²³ Ravnanje storilca pri tem kaznivem dejanju je usmerjeno k zakritju izvora premoženja z namenom, da ga na tej podlagi legalizira oziroma prikaže kot legalno pridobljenega.

Zaključujem, da očitek iz III. točke izreka sodbe vsebuje tako abstrakten kot tudi konkretni dejanski stan kaznivega dejanja pranja denarja iz prvega, drugega in tretjega odstavka 245. člena KZ-1, in sicer gre za prikritje premoženja, za katerega je obsojeni Gorše vedel, da je pridobljeno s kaznivim dejanjem: 1.) v obliki terjatev, ki so bile pridobljene s kaznivim dejanjem zlorabe uradne položaja ali pravic pod točko I/2 b in c (v zvezi s točko II/6) in 2.) v obliki denarja oziroma kupnine, ki je bil pridobljen za nepremičnine iz kaznivega dejanja poslovne goljufije pod točko I/1. Izvršitveno ravnanje predstavlja razpolaganje s

²¹ glej sodbo VS RS I Ips 77195/2010

²² tako sodbe VS RS I Ips 225/2006, I Ips 422/2006, I Ips 139/2008, I Ips 19521/2010-55, I Ips 50574/2010-117 in druge

²³ tako mag. D. Florjančič: Kaznivo dejanje pranja denarja v KZ-1, Pravna praksa 2014, št. 12, stran 9

premoženjem tako, da je na način, ki po 1. in 2. točki prvega odstavka 2. člena Zakona o preprečevanju pranja denarja in financiranja terorizma pomeni pranje denarja (ZPPFDT), prikril njegov nezakoniti izvor, kar je konkretizirano v nadaljnjem besedilu pod točko III/1. in III/2. izreka sodbe. Zahteva v tem delu ponovno pristransko navaja, da dejanje pod točko III/2. zaradi manjkajočega opisa izvršitvenih ravnanj obsojenega Branka Goršeta in posledično manjkajočih zakonskih znakov, ne predstavlja kaznivo dejanje pranja denarja po 245. členu KZ-1. Enako kot pri kaznivem dejanju zlorabe uradnega položaja ali pravic iz I/2 b) in c) točke izreka sodbe je tudi v tem primeru potrebno opis iz točke III. izreka sodbe presoјati kot celoto, saj se v tem delu točka 2. v opisu neločljivo povezuje z opisom izvršitvenega ravnanja obsojenega Goršeta iz točke 1., s tem v zvezi pa se na določenih mestih zahteva že spušča v dejanske ugotovitve sodišča, ki jih z zahtevo ni dopustno napadati.

Nadalje zahteva napravi napačno pravno subsumpcijo konkretnega dejanskega stanu pod abstraktno opisan zakonski znak očitane kaznivega dejanja z izpostavitvijo namena, da obsojeni prikrije sebe kot dejanskega kupca terjatev oziroma kot novega upnika stečajnega postopka. Opis kaznivega dejanja resda vsebuje tudi tako navedbo (drugi odstavek III. točke izreka sodbe), vendar ta očitek ne predstavlja opredelitev zakonskega znaka, ampak skupaj z ostalimi okoliščinami tvori celoto, zato je tudi neutemeljeno stališče zahteve, da je sodišče zagrešilo kršitev materialnega zakona po 1. točki 372. člena ZKP.

Glede vprašanja izvora denarja zahteva slednjega napačno izpostavlja v odnosu do nakupa spornih terjatev, saj samo izvršitveno ravnanje nakupa terjatev stečajnih upnikov Hidro Koper d.o.o. – v stečaju (formalno s strani Ofis d.o.o., dejansko pa s strani obsojenega kot stečajnega upravitelja te pravne osebe), ki se obsojenemu očita v okviru kaznivega dejanja zlorabe uradnega položaja, predstavlja tisto protipravnost, ki se povezuje s premoženjem, s katerim je obsojeni Gorše nadalje razpolagal na način, opisan v III. točki izreka sodbe. Gre za popolnoma zavajajoče in irelevantne trditve zahteve o izvoru denarja, s katerimi je Gorše kupil sporne terjatve (in v tem delu ponovno uveljavlja nedovoljen razlog za vložitev zahteve), saj je bistvo očitka kaznivega dejanja pranja denarja po 245. členu KZ-1 to, da denar ali premoženje, pridobljeno s kaznivim dejanjem (to pa so sporne terjatve), prikrije na izvršitvene načine, določene z zakonom. V konkretnem primeru predstavljajo »umazano« premoženje ravno te terjatve, ki sicer same po sebi nimajo takega značaja, ampak so tako naravo pridobile s kaznivim dejanjem zlorabe uradnega položaja s strani obsojenega Goršeta.²⁴ Izvršitvena ravnanja obsojenega iz III. točke izreka predstavljajo samostojno kriminalno količino kaznivega dejanja pranja denarja, v tem delu se zato zahteva neuspešno zavzema za zaključek, da predstavlja izvršitveno ravnanje obsojenega (izvedba nakazil iz stečajne mase) zgolj dokončanje kaznivega dejanja zlorabe uradnega položaja ali uradnih pravic. Kot že zgoraj obrazloženo se za dokončanje kaznivega dejanja po 257. členu KZ-1 šteje že sama zloraba uradne osebe, pri čemer ni potrebno, da bi bila protipravna premoženjska korist dejansko pridobljena. Zato se tudi ni mogoče strinjati, da je bil obsojeni Gorše dvakrat kaznovan za isto dejanje.

Dikcija norme 245. člena KZ-1 izrecno uporablja termin denar ali premoženje, ki je bilo pridobljeno s »kaznivim dejanjem«. Gre lahko za katerokoli kaznivo dejanje iz KZ-1 (ali stranske kazenske zakonodaje), ki mora biti ugotovljeno po objektivnem kriteriju in ni potrebno, da bi bil znan storilec tega kaznivega dejanja, niti se ne zahteva, da bi bila izrečena pravnomočna sodba za to predhodno kaznivo dejanje.²⁵ Na tako stališče napotuje tudi 9. člen Konvencije Sveta Evrope o pranju, odkrivanju, zasegu in zaplembi premoženjske koristi,

²⁴ primerjaj sodbi VS RSI Ips 297/2003 in I Ips 83/2004

²⁵ tako M. Deisinger, Kazenski zakonik s komentarjem, GV založba, Ljubljana 2002, stran 556 in naslednje

pridobljene s kaznivim dejanjem, in o financiranju terorizma (MKPOZZ).²⁶ V tem delu se zahteva neutemeljeno sklicuje na oprostilno sodbo, ki jo je višje sodišče izreklo zoper Goršeta zaradi kaznivega dejanja poslovne goljufije po drugem in prvem odstavku 234.a člena KZ. Bistvenega pomena je tudi ugotovitev, da je sodišče oprostilno sodbo izreklo na podlagi 3. točke 358. člena ZKP, ki jo sodišče izreče, če ni dokazano, da je obtoženi storil dejanje, katerega je obtožen. Sodišče torej ni podalo zaključka, da ne gre za kaznivo dejanje (1. točka 358. člena ZKP), ampak so okoliščine dejanske narave (in pravila *in dubio pro reo*) narekovale oprostitev očitka kaznivega dejanja zoper obtoženega Goršeta.²⁷ Spričo navedenega je v konkretni zadevi nedvomno izpolnjen zakonski znak iz prvega odstavka 245. člena KZ-1 v smislu obstoja (predhodnega) kaznivega dejanja, ki je v izreku sodbe I./1 opisan z objektivnimi dejstvi njegove izvršitve na način, da je mogoče nedvomno ugotoviti protipraven izvor premoženja oziroma denarja (kupnina za nepremičnine).^{28 29}

Glede odvzema premoženjske koristi

V tem delu zahteva z očitki, s katerimi napada končno dokazno oceno sodišča o višini in odvzemu protipravno pridobljene premoženjske koristi, pod videzom uveljavljanja kršitve kazenskega zakona (katere zahteva niti ne konkretizira), uveljavlja razlog nepopolno in zmotno ugotovljenega dejanskega stanja, ki ga z izrednim pravnim sredstvom ni dopustno uveljavljati (drugi odstavek 420. člena ZKP). Na rob teh navedb zgolj pripominjam, da protipravno premoženjsko korist predstavlja tista korist, ki jo poskuša doseči storilec, ki je niti on sam niti druga oseba ob pravilnem ravnanju ne bi mogla dobiti. O tem pa ima izpodbijana sodba tudi vse potrebne razloge, kar negira očitek zahteve, da se sodišče druge stopnje ni opredelilo do navedb v pritožbi (42. in 58. točka obrazložitve sodbe sodišča druge stopnje).

Glede odločbe o izrečeni kazenski sankciji

Z zahtevo za varstvo zakonitosti se odločba o kazenski sankciji lahko izpodbija le, če je sodišče z odločbo o kazni prekoračilo pravico, ki jo ima po zakonu (5. točka 372. člena ZKP),³⁰ česar zahteva ne uveljavlja, saj v tem delu zatrjuje bistveno kršitev določb kazenskega postopka iz 11. točke prvega odstavka 371. člena ZKP.

Ker uveljavljene kršitve po prvem odstavku 420. člena ZKP niso podane, mestoma pa se poudarki naracij iz zahteve dotikajo nedovoljenega razloga zmotne in nepopolne ugotovitve dejanskega stanja, predlagam Vrhovnemu sodišču RS, da zahtevo za varstvo zakonitosti zavrne kot neutemeljeno.

Boris Ostruh
vrhovni državni tožilec

Priloga:

- spis opr. št. X K 5961/2013

²⁶ Ur. l. RS, Mednarodne pogodbe, št. 4/2010; vsebinsko identična je določba 6. člena Konvencije ZN proti mednarodnemu organiziranemu kriminalu (Ur. l. RS, Mednarodne pogodbe, št. 14/2004)

²⁷ primerjaj dr. Z. Dežman, A. Erbežnik: Kazensko procesno pravo RS, GV založba, Ljubljana 2003, stran 510

²⁸ primerjaj sodbo VS RS 75110/2010-103

²⁹ več o tem tudi v odgovoru na zahtevo za varstvo zakonitosti obsojenega Rudolfa Trčka

³⁰ primerjaj sodbe VS RS I Ips 18/2008, I Ips 100/2010, I Ips 15482/2012, I Ips 325/2007 in druge

