



Številka: Up-889/14-33

Datum: 20. 4. 2015

ODLOČBA

Ustavno sodišče je v postopku odločanja o ustavni pritožbi Antona Krkoviča, Kostel, ki ga zastopa Jože Hribernik, odvetnik v Ljubljani, na seji 20. aprila 2015

odločilo:

1. Sodba Vrhovnega sodišča št. I Ips 2457/2010 z dne 1. 10. 2014, sodba Višjega sodišča v Ljubljani št. II Kp 2457/2010 z dne 21. 3. 2014 in sodba Okrajnega sodišča v Ljubljani št. II K 2457/2010 z dne 5. 6. 2013, kolikor se nanašajo na Antona Krkoviča, se razveljavijo.

2. Zadeva se vrne Okrajnemu sodišču v Ljubljani v novo odločanje in se dodeli drugemu sodniku.

OBRAZLOŽITEV

A.

1. Okrajno sodišče v Ljubljani je pritožnika spoznalo za krivega storitve kaznivega dejanja sprejemanja daril za nezakonito posredovanje po prvem odstavku 269. člena Kazenskega zakonika (Uradni list RS, št. 95/04 – uradno prečiščeno besedilo – v nadaljevanju KZ). Izreklo mu je kazen eno leto in deset mesecev zapora in stransko denarno kazen v višini 37.000,00 EUR ter določilo obveznost plačila stroškov kazenskega postopka in sodne takse. Višje sodišče je pritožbo pritožnikovega zagovornika zavrnilo. Zoper pravnomočno sodbo je pritožnikov zagovornik vložil zahtevo za varstvo zakonitosti, ki jo je Vrhovno sodišče zavrnilo.

2. Pritožnik zatrjuje kršitve 14., 22., 23., 28. in 29. člena Ustave ter 6. člena Konvencije o varstvu človekovih pravic in temeljnih svoboščin (Uradni list RS, št. 33/94, MP, št. 7/94 – v nadaljevanju EKČP).

3. Pritožnik navaja, da bi ga "Poročilo Pietra Westerhofa", ki je v finski dokumentaciji, sam pa ga je pridobil junija 2014, popolnoma razbremenilo. Ker ga tožilstvo v dokaznem

postopku ni predložilo, naj bi bila pritožniku kršena pravica do izvajanja dokaza v njegovo korist (tretja alineja 29. člena Ustave). Pritožnik navaja tudi, da je na Okrajno sodišče v Ljubljani vložil zahtevo za obnovo postopka, o kateri še ni odločeno. Kršeno naj bi bilo tudi načelo enakega varstva pravic iz 22. člena Ustave, sojenje, ki ga je bil deležen, pa naj ne bi bilo pošteno (kršitev 6. člena EKČP).

4. Zatrjevano kršitev pravice do sojenja brez nepotrebnega odlašanja (23. člen Ustave) pritožnik utemeljuje s samo naravo skrajšanega postopka pred okrajnim sodiščem in okoliščinami dejanskega vodenja glavnih obravnjav.

5. Pritožnik zatrjuje, da niti obtožni akt niti sodba ne vsebujeta konkretnega opisa ravnanja sprejema obljube, temveč se zadovoljita z abstraktnim citiranjem zakonskega dejanskega stanja. Elementi, ki naj bi abstraktni opis konkretizirali, naj bi tako manjkali. Zato naj bi bil kršen 22. člen Ustave. Zoper nedoločeno obtožbo naj se tudi ne bi mogel uspešno braniti. Pritožnik izpostavlja, da ni konkretiziran in tudi ne dokazan zakonski znak "posredovanja" pri opravljenem dejanju. Glede zakonskega znaka "sprejem obljube" izraža nestrinjanje s stališčem Vrhovnega sodišča, po katerem je zakonski znak dovolj določno opredeljen že v samem zakonu in pojmi zakonskega besedila v posameznih primerih lahko prevzamejo vlogo dejstev.

6. Pritožnik nasprotuje indični sodbi in meni, da za obsodbo ni dokazov. Izpostavlja zapis Višjega sodišča, iz katerega je razbrati, da pritožnik svojega vpliva ni uporabil, čeprav naj bi bil kaznovan prav zaradi njega in zaradi poznanstva s prvoobsojenim Ivanom Janšo.

7. Vrhovno sodišče je zavrnilo očitek o nekonkretiziranosti zakonskega znaka sprejem obljube nagrade. Poudarilo je varstveni objekt korupcijskih kaznivih dejanj in kaznivost pripravljalnih dejanj, kar sprejem obljube nagrade in obljuba nagrade po njegovem mnenju sta. Sprejelo je stališče, da je kaznivo dejanje dokončano s samim sprejemom obljube nagrade. Na podlagi jezikovne analize je navedlo, da sprejem obljube ni izraz, ki bi bil pomensko odprt, pač pa gre za konkretno ravnanje, v katerem nekdo sprejme nekaj, kar mu drugi ponuja oziroma daje. V obravnavanem primeru naj bi bila to obljuba nagrade (koristi). Po mnenju Vrhovnega sodišča sprejem obljube torej ni nedoločen pravni pojem, pač pa jasen normativni zakonski znak, katerega vsebina je znana in enoznačno opredeljena. Na splošni ravni je sprejelo stališče, da morajo biti s procesnim obtožnim aktom določene subjektivne in objektivne meje sojenja, obdolžencu pa mora biti omogočena seznanitev z obtožbo ter njeno dejstveno in dokazno podlago, da se mu tako omogoči obramba. Opirajoč se na ustaljeno sodno prakso je postavilo izhodišče, da je tako obtožni akt kot tudi sodbo glede na vse v zakonu predpisane sestavine treba šteti kot celoto. Posameznega znaka kaznivega dejanja, ki je dovolj določno opredeljen že v zakonu, naj sodišče v opisu konkretnega dejanskega stanu praviloma ne bi ponavljalo ali opisovalo z drugimi besedami, ker naj bi bilo to zaradi jasnosti in razumljivosti izreka odveč. V skladu s tem naj bi lahko pojmi zakonskega besedila v posameznih primerih prevzeli vlogo dejstev, ker naj zakonskega znaka ne bi bilo smiselno konkretizirati ali pa naj bi bilo to včasih celo nemogoče. Opis kaznivega dejanja mora vsebovati vsa odločilna

dejstva, ki kaznivo dejanje konkretizirajo; z razumevanjem opisa kaznivega dejanja iz izreka sodbe v povezavi z razlogi sodbe naj ne bi bilo prebito načelo zakonitosti. Iz tega je Vrhovno sodišče izpeljalo stališče, da s tem, ko kateri od znakov kaznivega dejanja v izreku sodbe ni določno opredeljen, je pa zadovoljivo obrazložen v obrazložitvi sodbe, ni kršeno načelo zakonitosti. Predstavljeno je Vrhovno sodišče strnilo v stališče, da sta opis kaznivega dejanja v izreku in obrazložitev sodbe celota, da se dopolnjujeta in da je v primerih, kadar je zakonski znak kaznivega dejanja dovolj opredeljen in ni pomensko odprt, mogoče tudi v dejanskem opisu konkretnega življenjskega primera pri navedbah zakonskega znaka uporabiti enako pojmovno opredelitev in ga nato obravnavati kot dejstvo.

8. Na predstavljeni podlagi je Vrhovno sodišče presodilo navedbe posameznih obdolžencev. Strinjalo se je s stališčem Višjega sodišča, da komunikacijski način ni zakonski znak očitane kaznivega dejanja. Poudarilo je (pri zavrnitvi očitkov soobsojenega Ivana Janše, na kar se je pri obravnavi pritožnikovih očitkov sklicevalo), da je sicer lahko viden navzven, glede na to, da gre za posle, ki se ne opravljajo javno, pa je običajno prikrit. Zavrnilo je očitke pritožnikovega zagovornika, da opis dejanja ni konkretiziran. Vrhovno sodišče je okoliščino seznanjenosti pritožnika z obljubo nagrade, ki mu jo je dal Ivan Črnkovič, in njenim sprejemom ("s tem, ko je bil seznanjen, da mu bo Črnkovič plačal delež profita (...), ki ga bo Rotis (...) ustvaril s poslovnim sodelovanjem pri dobavi pehotnih bojnih vozil in je opisan način izračuna ter kako se bo znesek delil, tudi sprejel obljubo nagrade zato, da bi izkoristil svoj vpliv") povežalo na eni strani z njeno določnostjo (delež dobička družbe Rotis z opisanim načinom izračuna in delitve zneska), na drugi strani pa z namenom sprejema, ki je povezan s položajem in s tem mogočim vplivom pritožnika pri osebah na Ministrstvu za obrambo (v nadaljevanju MORS) glede izbire ponudnika za nakup oklepnih vozil. Hkrati je menilo, da so dejstva in okoliščine, ki so navedena v opisu, pritožniku omogočila učinkovito obrambo. Vrhovno sodišče je nadalje pojasnilo, da opis položaja pritožnika pomeni, da je ta sprejel obljubo plačila deleža dobička zato, da bi lahko s svojim položajem (položaj pomočnika načelnika Generalštaba Slovenske vojske in prijateljstvo z Ivanom Janšo sta označena kot taka, da omogočata vplivanje) vplival na osebe na MORS, ki so odločale v postopku oddaje naročila zaupne narave. Tudi glede konkretizacije zakonskega znaka sprejema obljube nagrade se je sklicevalo na obrazložitev, ki jo je podalo v zvezi s soobsojenim Ivanom Janšo. Iz nje izhaja, da sprejem obljube, naveden v abstraktnem delu opisa, ki je nato ponovljen v konkretnem opisu življenjskega primera, pomeni konkretno ravnanje, v katerem nekdo sprejme, kar mu kdo ponuja, to pa je obljuba določene nagrade.

9. Ustavno sodišče je s sklepom št. Up-889/14 z dne 5. 2. 2015 ustavno pritožbo sprejelo v obravnavo. V skladu s prvim odstavkom 56. člena Zakona o Ustavnem sodišču (Uradni list RS, št. 64/07 – uradno prečiščeno besedilo in 109/12 – v nadaljevanju ZUstS) je o sprejemu ustavne pritožbe v obravnavo obvestilo Vrhovno sodišče.

B. – I.

10. Pritožnik med drugim zatrjuje, da obtožni predlog in izpodbijana sodba ne vsebujeta konkretnega opisa izvršitvenih ravnanj, ki bi omogočala sklepanje, da je obljubo nagrade sprejel. Zakonski znak "sprejem obljube nagrade" naj ne bi bil konkretiziran, temveč naj bi šlo zgolj za citiranje abstraktnega dejanskega stanu, zaradi česar naj bi bila kršena pravica iz 22. člena Ustave. Ustavno sodišče je že v sklepu o sprejemu ustavne pritožbe v obravnavo navedlo, da bo ta očitek presoјalo z vidika prvega odstavka 28. člena Ustave.

11. Po prvem odstavku 28. člena Ustave nihče ne sme biti kaznovan za dejanje, za katero ni zakon določil, da je kaznivo, in zanj predpisal kazni, še preden je bilo dejanje storjeno. S to določbo Ustava ureja načelo zakonitosti v kazenskem pravu, ki je v mednarodni skupnosti priznано tudi kot splošno načelo mednarodnega prava (*lex certa*). Ustava ga ureja kot materialnopravno¹ jamstvo v kazenskem postopku – kot človekovo pravico, katere spoštovanje naj državi prepreči arbitrarno in samovoljno uporabo kazenskopravne represije zoper posameznika. Kot je navedlo Ustavno sodišče že v odločbi št. U-I-335/02 z dne 24. 3. 2005 (Uradni list RS, št. 37/05, in OdlUS XIV, 16), ta določba Ustave postavlja več pogojev, in sicer:

- prepoved določanja kaznivih dejanj in kazni s podzakonskimi akti ali z običajnim pravom (*nullum crimen, nulla poena sine lege scripta*);
- prepoved določanja kaznivih dejanj in kazni s pomočjo praznih, nedoločljivih ali nejasnih pojmov (*nullum crimen, nulla poena sine lege certa*);
- prepoved analogije pri ugotavljanju obstoja kaznivih dejanj in izrekanju kazni (*nullum crimen, nulla poena sine lege stricta*);
- prepoved povratne veljave predpisov, ki določajo kazniva dejanja in kazni zanje (*nullum crimen, nulla poena sine lege praevia*).

12. Iz navedenih prepovedi izhajajo njim nasprotne ustavne obveznosti, ki so najprej usmerjene k zakonodajalcu. Ta lahko le z zakonom ("zakon" določil – *lex scripta*) zaradi varstva človeka, družbe kot celote in njenih vrednot opredeljuje, katera ravnanja posameznikov so zavržna (*mala in se*) ali nesprejemljiva do te mere, da jih je treba prepovedati (*mala prohibita*) in kazenskopravno sankcionirati. Sankcije so hude, saj je na tej podlagi dovoljeno posamezniku odvzeti prostost (drugi odstavek 19. člena Ustave). Zahteva po zakonu hkrati pomeni, da je le zakonodajna oblast tista, ki lahko določa, kaj je kaznivo, in to le s posebnim aktom, ki ima v pravnem redu poseben položaj (zakon) in ki se v parlamentu sprejema po posebnem, vnaprej urejenem postopku (zakonodajni postopek, 89. člen Ustave). Ko zakonodajalec opredeljuje kaznivo dejanje, mora ravnati do te mere določno (zakon "določil"), da je mogoče povsem jasno razmejiti med ravnanji (storitvami ali opustitvami), ki so kazniva, in med tistimi, ki v polje kaznivosti ne spadajo. To razmejitev naredi tako, da določno opredeli znake posameznega kaznivega dejanja.

¹ Ustavno sodišče je navedlo že v sklepu št. Up-24/98 z dne 10. 7. 2002, da je prvi odstavek 28. člena Ustave že po svojem besedilu uporabljiv le za ustavnopravno upoštevne kršitve kazenskega materialnega prava.

Zahteva po določnosti kazenskega zakona (*lex certa*) je specialna ustavna zahteva v primerjavi z načelom določnosti in jasnosti kot enim od načel pravne države iz 2. člena Ustave, ki se nanaša na vse predpise. Zakonodajalec sicer pri opredeljevanju kaznivih dejanj lahko uporablja nedoločne² in pomensko odprte³ pravne pojme, če je mogoče z ustaljenimi metodami razlage jasno ugotoviti vsebino prepovedanih ravnanj. Ne sme pa uporabljati praznih, nedoločljivih ali nejasnih⁴ pojmov. Z načelom določnosti, ki jasno razmejuje polje kaznivega od nekaznivega, je neposredno povezana tudi zahteva po prepovedi zakonske in pravne analogije (*lex stricta*)⁵ že na ravni zakonodajalca. Ustavnomaterialno jamstvo iz prvega odstavka 28. člena Ustave je namenjeno posamezniku, ki mora vnaprej vedeti, kaj je kaznivo, saj le tako lahko prilagodi svoja ravnanja. Zanj mora biti predvidljivo,⁶ kakšne posledice lahko ustvarja njegovo voljno ravnanje, vedeti mora, kje je meja, s katero je zakonodajalec zarisal polje kaznivosti in zunaj katere je polje njegove splošne svobode ravnanja (35. člen Ustave), ki ni kaznivo. Od tod logična prepoved retroaktivne določitve kaznivih dejanj (*lex praevia*).

13. Kar Ustava na eni strani prepoveduje in na drugi strani zapoveduje zakonodajalcu, da se zagotovi spoštovanje te človekove pravice pri opredeljevanju kaznivih dejanj, mora biti prepovedano in zapovedano tudi razlagalcu zakona. Ta zakonski določbi, ki sama po sebi ni v neskladju z Ustavo, z razlago ne sme pripisati vsebine, ki bi pomenila kršitev človekove pravice. Sodišče v kazenskem postopku je zavezano k ustavnoskladni razlagi kazenskega materialnega prava enako, kot je sodišče zavezano k taki razlagi zakona nasploh.⁷ Ali so sodišča zakon razlagala ustavnoskladno, in sicer v skladu s človekovimi pravicami in temeljnimi svoboščinami, je edini kriterij ustavnosodnega nadzora Ustavnega sodišča nad sojenjem. Ta opredeljuje tudi ustavnopravno razmerje med Ustavnim sodiščem in (rednimi) sodišči, katerih vrh je po prvem odstavku 127. člena Ustave Vrhovno sodišče. Zato Ustavno sodišče ves čas ponavlja, da v postopku z ustavno pritožbo ne preverja, ali so sodišča pravilno uporabila materialno pravo (in procesno pravo ter pravilno ugotovila dejansko stanje), temveč preverja, ali so s svojo razlago prava kršila človekovo pravico ali temeljno svoboščino. V izhodišču mora to veljati tudi, ko gre za presojo, ali so sodišča razlagala kazensko materialno pravo v skladu s pravico iz prvega odstavka 28. člena Ustave. Pogoji, ki izhajajo iz navedenega ustavnomaterialnega jamstva, so zato izhodišče za opredelitev, kakšne ustavne zahteve veljajo za sodišča, ko razlagajo določbe kazenskega zakona.

² Glej sklep Ustavnega sodišča št. U-I-220/98 z dne 16. 7. 1998 (OdlUS VII, 155) (velika količina, velika vrednost ali velika nevarnost orožja ali razstrelilnih snovi).

³ Glej sklep Ustavnega sodišča št. Up-356/03, U-I-455/06 z dne 7. 12. 2006 (OdlUS XV, 107) (resna grožnja pri ogrožanju varnosti).

⁴ Glej sklep št. Up-541/06 z dne 18. 1. 2008.

⁵ Glej sklep Ustavnega sodišča št. Up-190/97 z dne 18. 9. 1997 ter odločbi Ustavnega sodišča št. U-I-213/98 z dne 16. 3. 2000 (Uradni list RS, št. 33/2000 in 39/2000 – popr., in OdlUS IX, 58) in št. U-I-73/09 z dne 2. 7. 2009 (Uradni list RS, št. 55/09, in OdlUS XVIII, 33).

⁶ "Namen načela zakonitosti je v tem, da prepreči kazensko obsodbo za dejanje, za katerega posameznik ni mogel predvidevati, da je kaznivo." Glej sklepa Ustavnega sodišča št. Up-62/99 z dne 4. 7. 2000 in Up-437/00 z dne 27. 2. 2003.

⁷ O zahtevi po ustavnoskladni razlagi zakona glej M. Pavčnik v: M. Pavčnik in A. Novak (ur.), (Ustavno)sodno odločanje, GV Založba, Ljubljana 2013, str. 73–75.

14. Ustavnomaterialno jamstvo načela zakonitosti v kazenskem pravu se nanaša na sodbo in ne na obtožni akt.⁸ To izhaja že iz samega besedila prvega odstavka 28. člena Ustave, ki govori o tem, da nihče "ne sme biti kaznovan". Samó sodišče lahko izreče kazen (tudi odvzem prostosti) za kaznivo dejanje, ko ugotovi, da ga je posameznik storil in da je zanj tudi kriv, kar izhaja tudi iz prvega odstavka 23. člena Ustave. Neodvisno sodišče je tisto, ki je poklicano, da v poštenem sodnem postopku, v katerem zagotovi spoštovanje vseh obdolženčevih pravic, s sodbo nepristransko odloči o utemeljenosti obtožnega akta, ki ga je kot stranka v kazenskem postopku v imenu države zastopal državni tožilec (prvi odstavek 135. člena Ustave). Sodba, s katero je posameznik kaznovan za kaznivo dejanje, je torej tisti akt, ki mora, gledano z vidika presoje Ustavnega sodišča, spoštovati vsa ustavna jamstva, tudi jamstvo iz prvega odstavka 28. člena Ustave. V postopku z ustavno pritožbo Ustavno sodišče preveri, ali jih spoštuje, v obtožni akt pa se ne spušča, saj je njegova kontrola stvar kazenskega sodišča.

15. Ker v skladu z zahtevo *lex scripta* kaznivo dejanje lahko določi izključno zakonodajalec z zakonom, ta ustavni pogoj pomembno dopolnjuje sicer splošno ustavnopravno razmerje med zakonodajno oblastjo, ki zakone sprejema, in sodno oblastjo, ki jih razlaga (drugi stavek drugega odstavka 3. člena Ustave). Zaradi te zahteve sodišče s svojo razlago v polje kaznivosti ne sme vnašati ničesar, česar ni v to polje z opredelitvijo znakov posameznega kaznivega dejanja jasno in določno vnesel na abstraktni ravni že zakonodajalec. Ta vezanost je strožja od splošne vezanosti sodnika na zakon (125. člen Ustave) in kazenskemu sodniku zožuje polje njegove svobode pri razlagi zakona. Dopustne so le tiste metode razlage, ki ostajajo strogo znotraj mogočega besednega pomena, nedopustna je uporaba analogije (*lex stricta*).⁹ V skladu s tem je tudi zahteva po restriktivni razlagi kazenskega zakona.¹⁰ Sodnik se mora ves čas zavedati ustavne zahteve *lex scripta* – to je zahteve stroge vezanosti razlagalca na zakon, ker je zakonodajalec tisti, ki z zakonom določa polje kaznivosti. Razlagalec tega zakona – sodnik pa te moči nima in mora s svojo razlago zakona v celoti ostati znotraj tega polja. Razmejitev pooblastil, ki po Ustavi pripadajo zakonodajalcu, od tistih, ki pripadajo sodišču, je zaradi spoštovanja navedene zahteve prav tako ustavnopravni vidik, ki ga mora Ustavno sodišče preverjati v okviru prvega odstavka 28. člena Ustave. Če Ustavno sodišče tega ustavnega vidika ne bi vključilo v svojo presojo, bi bilo bistveno okrnjeno preverjanje spoštovanja *lex scripta* in *lex stricta* v posameznih kazenskih postopkih.

16. Zahteva *lex certa* torej pomeni, da mora biti kazenski zakon določen, gotov, jasen in predvidljiv, kar je na eni strani vprašanje objektivne semantične natančnosti besedila v objektivnem pomenu, na drugi strani pa subjektivnega razumevanja tega pomena, da storilec vnaprej ve, kaj je kaznivo. Ko sodišča razlagajo zakonske znake kaznivega dejanja in izluščijo t. i. abstraktni zakonski dejanski stan, jih po naravi stvari nujno razlagajo glede na konkretna dejstva življenjskega primera (zgodovinskega dogodka), ki

⁸ Tako Ustavno sodišče že v sklepu št. Up-366/05 z dne 19. 4. 2007.

⁹ Tako Ustavno sodišče že v odločbi št. U-I-213/98, enako tudi v odločbi št. U-I-73/09.

¹⁰ Tako že v sklepu št. Up-190/97, izrecno tudi v odločbi št. Up-265/01 z dne 26. 10. 2001 (Uradni list RS, št. 88/01, in OdlUS X, 228).

so z vidika tega abstraktnega dejanskega stanu upoštevna – torej zakonsko določeno kaznivo dejanje razlagajo glede na t. i. konkretni dejanski stan. Do obsodbe za kaznivo dejanje lahko pride šele, ko sodišče iz zakonske določbe izlušči abstraktni, tj. zakonski dejanski stan, iz življenjskega primera konkretni dejanski stan in nato ob primerjavi obeh ugotovi, da je konkretni dejanski stan primer zakonskega dejanskega stanu, na katerega se navezuje določena pravna posledica (kazenska sankcija).¹¹ Če hočemo preveriti, ali so sodišča pri razlagi kazenskega zakona (tj. pri izluščenju zakonskega dejanskega stanu) upoštevala zahteve *lex scripta*, *lex certa* in *lex stricta*,¹² postanejo dejstva konkretnega dejanskega stanu vsebina, ki jo je treba primerjati z vsebino razloženega znaka kaznivega dejanja – torej z vsebino zakonskega dejanskega stanu. Šele na podlagi tega, da je znana vsebina, ki naj opredeli dejstvo konkretnega dejanskega stanu, je namreč mogoče presojati, ali je sodišče s tem, ko je to vsebino štelo kot odločilno z vidika zakonskega dejanskega stanu, zakonski določbi pripisalo nedoločno vsebino samo po sebi in celo vsebino, ki je zakonodajalec sploh ni zajel v polje kaznivosti.¹³ Odločilna dejstva morajo zajemati opis vseh zakonskih znakov kaznivega dejanja na ravni konkretnega dejanskega stanu, izluščenega iz življenjskega primera – zato lahko govorimo tudi o opisu kaznivega dejanja, v katerem morajo biti zajeti vsi zakonski znaki kaznivega dejanja, saj je z njimi – le z vsemi skupaj – opredeljeno tisto ravnanje (storitev ali opustitev) posameznika, ki ustreza ravnanju (storitvi ali opustitvi) v polju kaznivosti.¹⁴ Vsebina posameznega(-ih) dejstva(-tev) konkretnega dejanskega stanu mora ustrezati vsebini posameznega znaka kaznivega dejanja, določenega z zakonom, kar pomeni, da je z razlago znaka kaznivega dejanja mogoče zajeti samo tista dejstva konkretnega dejanskega stanu, ki se z zakonskim dejanskim stanom vsebinsko določno in striktno (*lex certa* in *lex stricta*) ujemajo.

17. V zvezi z navedenim v prejšnji točki je treba posebej opozoriti, da pri tem ne gre za vprašanje pravilne uporabe materialnega prava, ampak za vprašanje njegove

¹¹ Primerjaj M. Pavčnik, Teorija prava, 4. pregledana in dopolnjena izdaja, GV založba, Ljubljana 2011, str. 312–319, in M. Pavčnik, Argumentacija v pravu, Cankarjeva založba, Ljubljana 1998, str. 27.

¹² Zahtevo *lex praevia* lahko glede na okoliščine tega primera v celoti pustimo ob strani.

¹³ Ko je šlo npr. za vprašanje, ali kaznivo dejanje prepovedanega prehoda čez državno mejo zajema tudi primere, ko do prehoda ni prišlo (kar je bilo v sodnem postopku ugotovljeno dejstvo), je Ustavno sodišče upoštevalo to dejstvo, ki so ga kot dejstvo konkretnega dejanskega stanu ugotovila sodišča, in ga primerjalo z dejstvom abstraktnega dejanskega stanu, ki ga je postavil zakonodajalec. Iz odločbe št. Up-265/01: "Ustavno sodišče ugotavlja, da je že iz jezikovne razlage opisa kaznivega dejanja prepovedanega prehoda čez državno mejo jasno razvidno, da je zakonski znak kaznivih dejanj po vseh odstavkih 311. člena KZ prestop meje Republike Slovenije. Meja Republike Slovenije je pri tem kaznivem dejanju tudi predmet napada. Navedeno kaznivo dejanje spada v poglavje kaznivih dejanj zoper javni red in mir. Značilnost kaznivih dejanj v tem poglavju je, da varujejo notranji javni red Republike Slovenije. Dejanje, pri katerem ni prišlo do nezakonitega prečkanja meje Republike Slovenije, torej ne more biti kaznivo dejanje po 311. členu KZ." Primerjaj tudi odločbo Ustavnega sodišča št. Up-40/94 z dne 3. 11. 1995 (OdlUS IV, 136), v kateri je šlo za vprašanje, ali so bili vrednostni boni denar in kot taki zajeti s kaznivim dejanjem ponarejanja denarja.

¹⁴ V odločbi št. Up-265/01 je Ustavno sodišče posebej poudarilo, da šele vsi znaki kaznivega dejanja, skupaj z objektom kazenskopravnega varstva, zaradi katerega je tisto dejanje sploh inkriminirano, pokažejo pravo materialno vsebino in smisel kaznivega dejanja.

ustavnoskladne razlage z vidika zahtev iz prvega odstavka 28. člena Ustave. Presoja Ustavnega sodišča ne zajema presoje, ali so sodišča odločilno dejstvo konkretnega dejanskega stanu pravilno ugotovila,¹⁵ ker to ni vidik načela zakonitosti v kazenskem pravu, temveč je vprašanje pravilne ugotovitve dejanskega stanja oziroma pravilne dokazne presoje, ki sta v pristojnosti sodišč. Ustavno sodišče pa je na ugotovljeno dejansko stanje v tej presoji vezano. S pojmom opis kaznivega dejanja v pogledu, kot ga uporablja Ustavno sodišče, ni mogoče enačiti opisa kaznivega dejanja zgolj v izreku sodbe. To, ali je opis konkretnega dejanskega stanu v izreku sodbe v celoti ali delno v izreku, delno s konkretizacijo odločilnih dejstev v obrazložitvi sodbe, namreč ni ustavnopravno vprašanje, ampak vprašanje pravilne razlage kazenskega procesnega prava, kar je stvar pristojnega sodišča, ne pa Ustavnega sodišča. Tudi, če bi izrek sodbe vseboval zgolj ugotovitev, da je posameznik storil določeno kaznivo dejanje, in kazen, ki se mu zato izreče, celoten opis kaznivega dejanja pa bi bil zajet v obrazložitvi sodbe,¹⁶ to ne bi bilo ustavnopravno pomembno, ker Ustava ne narekuje strukture kazenske obsodilne sodbe. Zato stališče Vrhovnega sodišča, po katerem izrek sodbe skupaj z obrazložitvijo sestavlja celoto, ne more biti predmet presoje Ustavnega sodišča; to, ali je posamezno odločilno dejstvo konkretnega dejanskega stanu zajeto v izreku sodbe ali v njeni obrazložitvi, zato za ustavnosodno presojlo ni pomembno. Pomembno pa je, ali je v sodbi zajeto.

18. Da bi posameznikovo ravnanje pomenilo kaznivo dejanje in da bi bil storilec zanj tudi kriv, mora njegovo ravnanje izpolnjevati vse objektivne in subjektivne znake kaznivega dejanja.¹⁷ Iz tega kot tudi iz doslej navedenega izhaja zahteva, da mora opis kaznivega dejanja (konkretni dejanski stan, če ga primerjamo z zakonskim dejanskim stanom kaznivega dejanja) vsebovati vse znake kaznivega dejanja. Če kateri izmed njih v njem manjka, gre za kršitev načela zakonitosti v kazenskem pravu. Ustavno sodišče je to trditev doslej večkrat zapisalo.¹⁸ Utemeljilo jo je s tem, da bi obsodba, če v opisu kaznivega dejanja ne bi bili navedeni vsi znaki kaznivega dejanja, pomenila obsodbo za nekaj, kar ni kaznivo dejanje.¹⁹ Za to zadošča že, če v opisu manjka samo en znak kaznivega dejanja. Do takega položaja lahko pride na različne načine. V primeru, ko bi v opisu kaznivega dejanja zgolj umanjkal eden od znakov kaznivega dejanja, bi to jasno

¹⁵ Ali je sodišče pravilno ugotovilo obstoj znaka kaznivega dejanja (torej odločilnega dejstva konkretnega dejanskega stanu, ki pomeni znak kaznivega dejanja), je stvar dokazne presoje; tako Ustavno sodišče že v sklepu št. Up-167/96 z dne 15. 6. 1998. Glej tudi sklepa Ustavnega sodišča št. Up-456/01 z dne 21. 5. 2003 in št. Up-38/06 z dne 8. 5. 2007.

¹⁶ Kot ravnajo npr. nemška in francoska kazenska sodišča, ki enako kot naša štejejo, da postane pravnomočen samo izrek sodbe. Glej npr. sodbo 17. senata Tribunal de Grande Instance de Paris št. 11/06308357 na podlagi zasebne tožbe Marine Le Pen proti obdolžencem z dne 16. 2. 2012 (<http://www.juritel.com/Ldj_html-1601.html>) in sodbo Landgericht Bochum, št. 2 Kls 35 Js 158/07 z dne 1. 4. 2008 (<<http://openjur.de/u/131083.html>>).

¹⁷ Odločba Ustavnega sodišča št. Up-758/03 z dne 23. 6. 2005 (Uradni list RS, št. 66/05, in OdlUS XIV, 96).

¹⁸ Tako Ustavno sodišče že v sklepu št. Up-190/97, pa tudi v sklepih št. Up-24/98, št. Up-354/00 z dne 25. 9. 2002, št. Up-456/01, št. Up-1023/05 z dne 28. 2. 2008 ter odločbah št. Up-259/00 z dne 20. 2. 2003 (Uradni list RS, št. 26/03, in OdlUS XII, 51) in št. Up-758/03.

¹⁹ Odločba Ustavnega sodišča št. Up-758/03.

pomenilo natančno to – obsodbo za nekaj, kar ni kaznivo dejanje. Vendar pridemo do enakega sklepa tudi v primeru, kadar sodišče zakonski znak kaznivega dejanja razloži tako, da z njim širi polje zakonsko določene kaznivosti: zakonodajalčevo določno opredelitev zakonskega znaka sodišče razloži ohlapno in s tem krši *lex certa*. Hkrati prekrši zahtevi *lex scripta* in *lex stricta*, če s svojo razlago samo določi, da je kaznivo tudi ravnanje, ki ga zakonodajalec ni zajel v polje kaznivosti.²⁰ Zaradi tega je zahteva po obstoju vseh znakov kaznivega dejanja v opisu kaznivega dejanja tako pomembna z vidika ustavnomaterialnega jamstva iz prvega odstavka 28. člena Ustave.

19. Zahteva po tem, da mora opis kaznivega dejanja vsebovati vse zakonske znake kaznivega dejanja, se ne more raztezati na tisto, česar na ravni zakonskega dejanskega stanu ni mogoče opredeliti kot znak kaznivega dejanja. Če npr. čas in kraj ter način storitve kaznivega dejanja sami po sebi niso znaki kaznivega dejanja, njihova odsotnost v opisu kaznivega dejanja ne more pomeniti kršitve prvega odstavka 28. člena Ustave.²¹

20. Ustavno sodišče doslej ob tem, da morajo obstajati vsi zakonski znaki v opisu kaznivega dejanja, ni izrecno zahtevalo, da morajo biti navedena tudi konkretna ravnanja (konkretni dejanski stan), ki jih lahko subsumiramo pod posamezne znake očitane kaznivega dejanja iz abstraktnega dejanskega stanu. Vendar je z vidika navedenega v 16. točki obrazložitve te odločbe ta zahteva logično nadaljevanje zahteve po obstoju vseh zakonskih znakov. Kajti šele tedaj, ko vemo, kakšna je vsebina posameznega dejstva na ravni konkretnega dejanskega stanu,²² sploh lahko naredimo primerjavo s tistim, kar je zakonodajalec na ravni zakonskega dejanskega stanu določil kot znak kaznivega dejanja.²³ Če ne vemo, kakšna je vsebina ravnanja, ki ji sodišče pripisuje pomen znaka kaznivega dejanja, na ravni konkretnega dejanskega stanu, če torej ta sploh ni izoblikovan iz ugotovljenih dejstev o ravnanjih storilca in s tem konkretiziran, ne moremo presojati, ali so sodišča zakonsko besedilo razlagala v skladu z zahtevami, ki izhajajo iz prvega odstavka 28. člena Ustave.

21. Pritožnikov očitok, da opis kaznivega dejanja, za katero je bil obsojen, ne zajema konkretizacije zakonskega znaka sprejem (obljube nagrade), ker je ta zajet samo v obliki prepisa tega znaka iz zakonskega dejanskega stanu kaznivega dejanja po prvem

²⁰ Kot v primeru iz odločbe Ustavnega sodišča št. Up-265/01, v katerem je šlo za vprašanje, ali je pri prepovedanem prehodu čez državno mejo kaznivo tudi, če do prehoda državne meje ne pride. V tem primeru je formalno gledano zakonski znak obstajal, v resnici pa je razlaga sodišč privedla do tega, da v opisu kaznivega dejanja ni bilo zakonskega znaka prehoda državne meje. Torej je šlo za obsodbo za ravnanje, ki ni bilo kaznivo. Hkrati je sodišče s tem, ko je štelo, da kaznivo dejanje zajema tudi konkretni dejanski stan, po katerem do prehoda državne meje ni prišlo, razširilo kaznivost v polje, ki ga zakonodajalec z abstraktnim dejanskim stanom ni zajel.

²¹ Glej sklep Ustavnega sodišča št. Up-24/98. Če je čas storitve kaznivega dejanja pomembna okoliščina za kvalifikacijo kaznivega dejanja, pa njegova opredelitev ne po datumu, ampak po omejenem časovnem obdobju sama po sebi ni sporna z vidika prvega odstavka 28. člena Ustave; tako Ustavno sodišče v sklepu št. Up-62/99.

²² Npr. ali je šlo za ponarejanje "bankovca" ali "vrednostnega bona" v primeru iz odločbe Ustavnega sodišča št. Up-40/94.

²³ Npr. v primeru iz odločbe Ustavnega sodišča št. Up-40/94 "denar".

odstavku 269. člena KZ, je glede na navedeno mogoče povezati prav z zahtevami, ki izhajajo iz načela zakonitosti v kazenskem pravu. Pri oceni utemeljenosti tega pritožnikovega očitka Ustavno sodišče glede na navedeno v 14. točki obrazložitve te odločbe ne presoja obtožnega predloga.

B. – II.

22. Besedilo prvega odstavka 269. člena KZ (sprejemanje daril za nezakonito posredovanje) se glasi: "Kdor zase ali za koga drugega terja ali sprejme nagrado, darilo ali kakšno drugo korist ali obljubo oziroma ponudbo takšne koristi, da bi izkoristil svoj položaj ali vpliv in posredoval, da se opravi ali ne opravi kakšno uradno dejanje, se kaznuje z zapornom do treh let." Zakonski znaki²⁴ tega kaznivega dejanja so: 1) kdor 2) zase 3) sprejme 4) obljubo nagrade 5) z namenom, da bi izkoristil svoj položaj ali vpliv, da bi posredoval, da se opravi 6) uradno dejanje. Sprejem (obljube nagrade) je samostojen zakonski znak in pomeni izvršitveno ravnanje. Gre za kaznivo dejanje, ki ga storilec izvrši s storitvijo. Že na podlagi jezikovne razlage je jasno, da za dokončanje kaznivega dejanja zadostuje, da je obljuba nagrade sprejeta; ne zahteva se, da storilec tudi dejansko posreduje. Če do posredovanja vendarle pride, je še vedno podano kaznivo dejanje po prvem odstavku 269. člena KZ, enako pa velja, če je za posredovanje prejeta tudi korist (nagrada). Tak zaključek narekuje že jezikovna razlaga tretjega odstavka 269. člena KZ (prejem koristi za posredovanje pri nezakonitem uradnem dejanju), ki se sklicuje le na drugi odstavek 269. člena KZ, torej na primere nezakonitega posredovanja pri nezakonitem uradnem dejanju, ne pa tudi na primere nezakonitega posredovanja pri opravi zakonitega uradnega dejanja, ki bi se tudi sicer moralo ali smelo opraviti (prvi odstavek 269. člena KZ).²⁵ Prvi odstavek 269. člena KZ torej zajema tako sam sprejem obljube kot tudi mogoča nadaljnja ravnanja storilca, tj. od (poskusa) posredovanja pa do dejanskega prejema nagrade (koristi) za posredovanje.

23. Po prvem odstavku 269. člena KZ je torej kazniv že sam sprejem obljube nagrade z namenom posredovanja, k čemur se je država zavezala z 12. členom Kazenskopravne konvencije o korupciji (Zakon o ratifikaciji Kazenskopravne konvencije o korupciji, Uradni list RS, št. 26/2000, MP, št. 7/2000 – MKKK). Vrhovno sodišče meni, da to kaznivo dejanje pomeni kaznovanje za še neuresničen namen, in sicer posebni namen storilca, da bo izvršil določeno kaznivo dejanje, ki običajno velja za izjemno nevarno ali resno.

²⁴ Glede na to, da je bil pritožnik obsojen za sprejem obljube nagrade kot ene od izvršitvenih oblik tega kaznivega dejanja, v nadaljevanju puščamo ob strani izvršitveno obliko terjanja nagrade (darila ali kakšne druge koristi).

²⁵ Drugi, tretji in četrti odstavek 269. člena KZ se glasijo:

"(2) Enako se kaznuje, kdor izrabi svoj položaj ali vpliv in posreduje, da bi se opravilo uradno dejanje, ki se ne bi smelo opraviti, ali da se ne bi opravilo uradno dejanje, ki bi se moralo ali smelo opraviti.

(3) Če storilec za posredovanje iz prejšnjega odstavka zase ali za koga drugega sprejme nagrado, darilo ali kakšno drugo korist, se kaznuje z zapornom od enega do petih let.

(4) Sprejeta nagrada, darilo ali kakšna druga korist se vzamejo."

Kazniva dejanja, ki pomenijo kazenskopravno sankcioniranje korupcijskih ravnanj, so nedvomno nevarna in prizadevajo pomembno družbeno dobrino – zaupanje v pravno in pošteno ravnanje javnih uslužbencev in nosilcev oblasti, ki opravljajo uradna dejanja, ali kot pravi Vrhovno sodišče: "zavzemanje celotne družbe in vsakega posameznika za pravilno in zakonito delovanje državnih in drugih služb, ki delujejo v javnem interesu". Pri tem naj bi po mnenju Vrhovnega sodišča prav posebni namen storilca pomenil razlikovalni znak, ki določitev kaznivosti za pripravljalno ravnanje razmejuje od ravnanja, ki ni kaznivo.

24. Vendar je treba ugotoviti, da je posebni namen le eden od znakov – subjektivni znak kaznivega dejanja, ki ga je treba razločiti od znaka sprejem (obljube nagrade), ki je objektivni znak kaznivega dejanja. Slednji mora biti kot tak zaznaven v zunanjem svetu. Storilec namreč to kaznivo dejanje lahko stori le s svojim ravnanjem (četudi bi npr. nagrado sprejel po posredniku – pomočniku), saj je za sprejem nagrade ključno, da se izrazi volja storilca o tem. Jasno je, da je pogoj za storitev najprej ponujena obljuba nagrade, ki jo storilec sprejme. Med dajalcem obljuje nagrade in sprejemnikom obljuje nagrade pride torej do dogovora, ki ga slednji sprejme prav s posebnim namenom, da bi izkoristil svoj vpliv oziroma položaj za posredovanje pri uradnem dejanju.²⁶ Ko se storilec sam pri sebi odloči, da bo sprejel obljubo nagrade, še ne stori kaznivega dejanja. To je logično, saj bi to pomenilo kaznivost misli, kar bi bilo nedopustno. Da bi hotel zakonodajalec uzakoniti kaj takega s prvim odstavkom 269. člena KZ, mu prav gotovo ni mogoče pripisati. Izjavljena volja o sprejemu (obljube nagrade) mora prispeti do dajalca obljuje. Ni dovolj, da ostane v sferi posameznikove zasebnosti, do katere druge osebe nimajo dostopa.

25. Kot pravijo sodišča, komunikacijski način, tj. način sprejema obljuje, ni zakonski znak kaznivega dejanja iz prvega odstavka 269. člena KZ. To drži. Če bi bil, bi to pomenilo, da je kaznivo dejanje – sprejem obljuje nagrade – mogoče storiti le na točno določen način, s katerim bi zakonodajalec dodatno zamejil polje kaznivosti kaznivega dejanja. Vseeno je torej, na kakšen način do sprejema pride. Odločilno je, ali se zgodi. Vendar pa to ne pomeni, da ni treba na ravni konkretnega dejanskega stanu opredeliti, katera so tista ravnanja storilca, zaznavna v zunanjem svetu, s katerimi storilec izvršuje prav ta zakonski znak kaznivega dejanja. Izključeno je, da bo to zahtevo lahko nadomestila konkretizacija drugih zakonskih znakov. Kadar je način sprejema obljuje znan, kar je mogoče samo v primeru, ko obstajajo o tem dokazi, je znano tudi ravnanje pritožnika, ki samo po sebi pomeni sprejem (obljube nagrade), pri čemer način sprejema pomeni samo spremljajoče okoliščine, ki z vidika zakonskega znaka niso pomembne. Logično je, kar pravi Vrhovno sodišče, da se korupcijska kazniva dejanja navadno opravljajo prikrito, ne pa javno in v navzočnosti prič (ki niso udeležene pri tem dogovoru). To jih dela še toliko bolj nevarna. Zato so omejene možnosti, da bi bilo pri storitvi takega kaznivega dejanja mogoče ugotoviti neposredno storilčevo ravnanje, ki pomeni izražanje volje za sprejem obljuje.

²⁶ Baucon govori o kaznivem dejanju srečanja; glej P. Baucon, Korupcijska kazniva dejanja zoper uradno dolžnost in javna pooblastila, Pravosodni bilten, št. 1(2006), str. 63.

Vrhovno sodišče posebej opozori, da je dogovor o sprejemu obljube nagrade lahko tudi tih, da gre lahko tudi za sprejem s konkludentnim dejanjem. V takem primeru bi šlo torej za konkludenten sprejem obljube nagrade. Vendar bi ta pomenil samo enega od mogočih načinov sprejema obljube. Še vedno pa je potreben zunanji izraz ravnanja storilca, ki lahko logično in izkustveno zanesljivo utemelji, da je (bila) izražena volja za sprejem obljube nagrade. To pa so lahko samo ravnanja storilca, iz katerih je glede na njihovo naravo in vsebino v okoliščinah danega primera mogoče zanesljivo sklepati, da je storilec obljubo nagrade sprejel.

26. Ne glede na to, na kakšen način do sprejema obljube nagrade pride, prvi odstavek 28. člena Ustave postavlja sodišču ustavne meje pri tem, ko presoja katera dejstva konkretnega dejanskega stanu ustrezajo zakonskemu znaku sprejem (obljube nagrade) iz prvega odstavka 269. člena KZ. Ustavne zahteve načela zakonitosti zavezujejo sodišče v vsakem primeru, ko razlaga zakonski znak sprejem (obljube nagrade), ne glede na to, ali presoja ravnanja pritožnika, ki pomenijo neposredni sprejem obljube, ali pa ravnanja pritožnika, ki kažejo na sprejem obljube nagrade. Če sprejem obljube ni neposredno zaznan, obstaja nevarnost, da bi lahko sodišče vključilo širok krog posameznikovih ravnanj, ki sama po sebi niso lastna izražanju sprejema (obljube nagrade). Tako bi lahko prišlo do širitve polja kaznivosti. Zato so lahko v tem pogledu upoštevana samó taka ravnanja, ki po svoji naravi in vsebini v okoliščinah danega primera sploh omogočajo zanesljiv sklep o obstoju tega zakonskega znaka. Ko sodišče presoja o tem, mora upoštevati, da je tako rekoč edini objektivni znak kaznivega dejanja, ki ga je mogoče pripisati prav in le storilcu tega kaznivega dejanja, prav sprejem (obljube nagrade). Drugi objektivni znaki so od njegovega ravnanja neodvisni (nagrada, obljuba nagrade, uradno dejanje). Zato morajo biti pri razlagi tega znaka kaznivega dejanja – pri izluščenju zakonskega dejanskega stanu glede na dejstva konkretnega dejanskega stanu – zahteve *lex scripta*, *lex certa* in *lex stricta* še bolj poudarjene; še toliko bolj, če se o obstoju tega bistvenega znaka kaznivega dejanja v okoliščinah danega primera sklepa iz drugih storilčevih ravnanj. To namreč pomeni, da ravnanja, ki pomeni sprejem obljube nagrade, samega po sebi niti ne moremo presojati z vidika določnosti in striktnosti, ker ni poznano. S teh vidikov lahko presojamo samo ravnanja, iz katerih šele sklepamo o obstoju zakonskega znaka kaznivega dejanja.

27. Za sprejem obljube nagrade iz prvega odstavka 269. člena KZ se torej ob obstoju vseh drugih znakov tega kaznivega dejanja zahteva, da mora storilec izraziti voljo za sprejem (obljube nagrade) s svojim ravnanjem ali vsaj pokazati na sprejem s svojim(-i) ravnanjem(-i), na podlagi katerega(-ih) je glede na njegovo (njihovo) naravo in vsebino v okoliščinah danega primera sploh mogoče zanesljivo sklepati o obstoju tega zakonskega znaka. Ustavne zahteve iz prvega odstavka 28. člena Ustave so tako v vsakem primeru sestavni del vrednostne presoje zakonskega znaka in dejstev konkretnega dejanskega stanu, ki jo mora sodišče opraviti. Neupoštevanje teh zahtev pomeni kršitev pravice iz prvega odstavka 28. člena Ustave.

B. – III.

28. Pritožnik je bil spoznan za krivega, da je bil po 3. 9. 2005 od Ivana Črnkoviča seznanjen in s tem sprejel obljubo, da mu bo plačan po formuli za izračun določen²⁷ delež dobička družbe Rotis, ki ga bo ta ustvarila kot zastopnik finske Patrie. Do tega ni bil upravičen, obljubo plačila deleža dobička pa je sprejel zato, da bi "še naprej podpiral družbo Rotis", da bi kot lokalni zastopnik Patrie v postopku oddaje naročila zaupne narave dobila povabilo k oddaji ponudbe, ter da bi kot pomočnik načelnika Generalštaba Slovenske vojske in prijatelj Ivana Janše vplival na osebe na MORS, ki so sodelovale in ki so odločale v omenjenem postopku, da bi bila družba Rotis izbrana in bi z njo MORS sklenil pogodbo o dobavi pehotnih bojnih vozil, kar se je tudi zgodilo. Konkretizirane okoliščine navedenega naj bi vsebovala obrazložitev sodbe. S tem naj bi pritožnik storil kaznivo dejanje iz prvega odstavka 269. člena KZ.

29. Z zatrjevanjem, da zakonski znak sprejem (obljube nagrade) le ponavlja zakonski znak kaznivega dejanja, ne da bi konkretiziral ravnanje pritožnika, ki naj bi pomenilo sprejem obljube nagrade, so bila soočena vsa sodišča, ki so odločala o utemeljenosti obtožbe zoper pritožnika. Po stališču Vrhovnega sodišča je konkretizaciji kaznivega dejanja zadoščeno, če je v (konkretnem) opisu kaznivega dejanja uporabljen oziroma ponovljen (abstraktni) pojem, kadar določenega zakonskega znaka ni mogoče ali ni smiselno konkretizirati z drugim besedilom. Do tega naj bi prišlo v primerih, ko gre za zakonske znake, izražene z besedami, ki imajo jasen, točno opredeljen in konkreten pomen. Pojem sprejeti (obljubo nagrade) naj bi pomenil konkretno ravnanje, v katerem nekdo sprejme nekaj, kar mu nekdo ponuja ali daje, to je obljublja. Taki pojmi zakonskega besedila naj bi v posameznih primerih s tem, ko so navedeni v dejanskem opisu konkretnega življenjskega primera, prevzeli vlogo dejstev. Deloma drugače ubesedeno, v izhodišču pa enako stališče sta sprejeli tudi prvostopenjsko (sprejem obljube nagrade je dejstvo, ki se ugotavlja in utemeljuje z dejstvi in okoliščinami, ki jih sodišče navede v obrazložitvi sodbe) in drugostopenjsko sodišče. Zato naj bi ponovitev zakonskega znaka sprejem (obljube nagrade) v opisu kaznivega dejanja pomenila zadostno konkretizacijo očitane kaznivega dejanja oziroma njegovega zakonskega znaka. To stališče Vrhovnega (in prvostopenjskega) sodišča je treba seveda razumeti z vidika njegove razlage določbe kazenskega procesnega prava, ki zahteva, da mora opis kaznivega dejanja (v izreku sodbe) vsebovati vsa odločilna dejstva, ki kaznivo dejanje konkretizirajo, za druge okoliščine pa zadošča, da so navedene v razlogih sodbe, pri čemer je sodbo treba presojeti celovito. Ali so ravnanja, ki po svoji naravi in vsebini lahko zanesljivo pripeljejo do uresničitve zakonskega znaka, zapisana v samem izreku sodbe ali v njeni obrazložitvi, ni, kot je bilo že opozorjeno (17. točka obrazložitve te odločbe), ustavnopravno vprašanje. Ustavnopravno pomembno je, da so ta ravnanja kot sestavni del konkretnega dejanskega stanja, ki ga je mogoče primerjati z zakonskim znakom

²⁷ T. i. "šablona": "bo izračunan tako, da se bodo po računu odšteli stroški in 5 %-ni profit družbe Rotis d. o. o., preostali znesek pa se bo delil na 'štiri enake dele po računu med TK, JZ, Ivan + stranka', torej Antonu (Tonetu) Krkoviču, Jožetu Zagožnu, Ivanu Črnkoviču in stranki SDS".

sprejem (obljube nagrade), v sodbi jasno navedena. Le tako je presojo z vidika spoštovanja prvega odstavka 28. člena Ustave mogoče opraviti.

30. Kot je bilo že navedeno (25. točka obrazložitve te odločbe), sodišče konkretizacije enega zakonskega znaka ne more nadomestiti s konkretizacijo drugih zakonskih znakov kaznivega dejanja. Drugače bi dopustili, da kateri izmed zakonskih znakov na ravni konkretnega dejanskega stanu sploh ni uresničen. Obsodba za kaznivo dejanje bi v tem primeru pomenila obsodbo za dejanje, ki nima enega zakonskega znaka, torej za dejanje, ki ga zakonodajalec sploh ni določil kot kaznivo. Zato je treba že v izhodišču v tem pogledu opozoriti na ustavno nesprejemljiva stališča sodišč, da okoliščine v zvezi z drugimi zakonskimi znaki kažejo na to, da je pritožnik obljubo nagrade sprejel. Vrhovno sodišče je seznanjenost pritožnika z obljubo nagrade, ki mu jo je dal Ivan Črnkovič, s čimer naj bi jo tudi sprejel,²⁸ povezalo na eni strani z njeno natančno določenostjo (delitev dobička družbe Rotis po natančno določeni formuli, vsebovani v "šabloni", na kateri je bil naveden tudi delež za pritožnika), na drugi strani pa z namenom sprejema, ki je povezan s položajem in s tem mogočim vplivom pritožnika pri osebah na MORS glede izbire ponudnika za nakup oklepnih vozil. Tisto, kar Vrhovno sodišče v tem pogledu šteje kot zunanji izraz sprejema obljube nagrade, se navezuje na eni strani na nagrado (korist) samo oziroma na obljubo nagrade, na drugi strani na namen, zaradi katerega je bila ta obljuba sprejeta. Sprejem (obljube nagrade, koristi) pa je samostojen zakonski znak. Ni ga dopustno razlagati tako, da bi se zljil z drugimi zakonskimi znaki in bi izpolnitev slednjih avtomatično pomenila tudi izpolnitev prvih.²⁹ S konkretizacijo nagrade in namena torej ni mogoče utemeljevati, da je pritožnik sprejel obljubo nagrade. Zgolj obstoj nagrade (celo obljube nagrade) ali obstoj namena njenega sprejema (tudi, če bi bila obljuba nagrade dana) namreč ne kažeta na kaznivost pritožnikovega ravnanja, če ni mogoče ugotoviti, da je do sprejema (obljube nagrade) tudi prišlo – če torej ni uresničen tudi ta zakonski znak kaznivega dejanja. Navedena stališča sodišč so zato že sama po sebi nezdržljiva s prvim odstavkom 28. člena Ustave.

31. Ko sodišča, od prvostopenjskega do Vrhovnega, odgovarjajo na pomanjkanje konkretizacije sprejema obljube nagrade, se njihov odgovor konča pri stališču, da je dovolj, če so v opisu kaznivega dejanja (z vidika sodišč v izreku) navedena odločilna dejstva (pri čemer za sprejem zadošča zgolj ponovitev zakonskega znaka zaradi njegove jasnosti in točno določenega pomena), njihova konkretizacija pa je stvar obrazložitve sodbe, pri čemer izrek in obrazložitev tako in tako pomenita celoto. Kot je bilo poudarjeno

²⁸ Tu velja opozoriti tudi na nenavadno besedno zvezo "je bil seznanjen in s tem sprejel", ki bi kazala na to, da je do sprejema obljube nagrade prišlo že s samim dejstvom seznanitve z obljubo nagrade, kar bi bilo nesmiselno, saj bi samo po sebi in gledano izolirano od vsega drugega pomenilo zanikanje tega, da sprejem obljube pomeni dogovor. Pomenilo bi zanikanje potrebe po aktivnem ravnanju storilca tega dejanja, zanikanje potrebe po njegovem voljnem ravnanju, da pride do sprejema. Tega pravnomočni sodbi glede na njene razloge ni mogoče pripisati. Logično je kvečjemu, da je seznanitev z obljubo nagrade prvi pogoj, ki pa mora biti po naravi stvari res izpolnjen, da se obljuba nagrade sploh lahko sprejme.

²⁹ Prim. tudi odločbo nemškega Zveznega ustavnega sodišča št. 2 BvR 2559/08, 2 BvR 105/09, 2 BvR 491/09 z dne 23. 6. 2010.

že v 17. točki obrazložitve te odločbe, ustavnopravno ni pomembno, v katerem delu sodbe mora biti konkretizacija posameznih znakov kaznivega dejanja, lahko je tudi v obrazložitvi sodbe. Pomembno pa je, da mora biti v sodbi zajeta. To pomeni, da bi moralo prvostopenjsko sodišče ob takem stališču (v obrazložitvi sodbe) konkretizirati zakonski znak sprejem (obljube nagrade). Kot izhaja iz izpodbijanih sodb, sodišče ni ugotovilo pritožnikovih ravnanj, ki bi sama po sebi pomenila sprejem (obljube nagrade). Torej bi moralo že prvostopenjsko sodišče iz vseh ugotovljenih dejstev izluščiti tista dejstva o ravnanju(-ih) pritožnika, ki v danih okoliščinah zaradi svoje narave in vsebine sploh omogočajo zanesljivo sklepanje o obstoju zakonskega znaka sprejem (obljube nagrade). Da bi sodišče to presojo z vidika zahtev iz prvega odstavka 28. člena Ustave opravilo, iz sodbe ne izhaja. Višje in Vrhovno sodišče, soočeni z ugovori pritožnika o pomanjkanju te konkretizacije, sta se prav tako zadovoljili s predstavljenim splošnim odgovorom. Nista pa pojasnili, katera ugotovljena dejstva so po vsebini in naravi, torej glede na njihove lastnosti takšna, da v danih okoliščinah tega primera omogočajo zanesljivo sklepanje, da je pritožnik obljubo nagrade sprejel. Iz izpodbijanih sodb tako ni mogoče razbrati, da so sodišča pri ugotavljanju, ali odločilna dejstva (tj. tista, ki bi jih moralo šteti kot dejstva konkretnega dejanskega stanu) ustrezajo zakonskemu znaku sprejem (obljube nagrade), sploh opravila presojo z vidika ustavnih zahtev načela zakonitosti, čeprav je pritožnik v svojih ugovorih to ves čas uveljavljal. S konkretizacijo drugih znakov kaznivega dejanja pa glede na navedeno v prejšnji točki te zahteve sodišča tudi niso izpolnila.

32. Iz navedenega je razvidno, da sodišča pri razlagi zakonskega znaka sprejem (obljube nagrade) iz prvega odstavka 269. člena KZ niso upoštevala zahtev iz prvega odstavka 28. člena Ustave. Že zato je bila z izpodbijanimi sodbami pritožniku kršena pravica, ki jo Ustava zagotavlja kot ustavnomaterialno jamstvo obdolžencu v kazenskem postopku. Zato je Ustavno sodišče izpodbijane sodbe razveljavilo (1. točka izreka). Zadevo je glede na naravo ugotovljene kršitve vrnilo prvostopenjskemu sodišču v novo odločanje tako, da o njej odloči drug sodnik oziroma sodnica Okrajnega sodišča v Ljubljani (2. točka izreka).

33. Pri novem odločanju bo sodišče ob opredeljevanju konkretnega dejanskega stanu moralo upoštevati stališča iz te odločbe. V skladu z njimi bo moralo iz ugotovljenega dejanskega stanja zgodovinskega dogodka izluščiti dejstva konkretnega dejanskega stanu zaradi njegove primerjave z zakonskim dejanskim stanom, do katerega je treba priti z razlago zakonskega pojma sprejem (obljube nagrade) v skladu z zahtevami iz prvega odstavka 28. člena Ustave. Upoštevati bo moralo, da posamezna ugotovljena ravnanja, ki niso sama po sebi lastna sprejemu obljuje nagrade, ne pomenijo uresničitve tega zakonskega znaka. Taka ravnanja lahko le zaradi okoliščin, v katerih so bila storjena, omogočijo sklepanje, da je bila obljuba sprejeta. V takih primerih je z vidika prvega odstavka 28. člena Ustave pomembno, da ostane težišče opredelitve konkretnega zakonskega dejanskega stanu vselej ravnanje storilca. Z vidika razlage zakonskega znaka pojma sprejema (obljube nagrade) je zato pomembno, ali ravnanja storilca v danih okoliščinah primera tako sklepanje sploh omogočajo. Razširjujočo razlago tega zakonskega znaka bi pomenila npr. vključitev ravnanj, vpetih v ugotovljene okoliščine tega primera, ki po svoji vsebini in naravi ne morejo biti zadostna za izkazanost zanesljive

zunanje zaznave pritožnikovega sprejema obljube nagrade. Jasno je tudi, da niti dana obljuba nagrade, če je do nje prišlo, še ne označuje pritožnikovega ravnanja – njenega sprejema. Prav to pa je odločilno za uresničitev tega znaka kaznivega dejanja kot enega izmed znakov kaznivega dejanja iz prvega odstavka 269. člena KZ.

34. Ker je Ustavno sodišče izpodbijane sodbe razveljavilo že zaradi ugotovljene kršitve pravice iz prvega odstavka 28. člena Ustave, ni presoјalo drugih zatrjevanih kršitev človekovih pravic.

C.

35. Ustavno sodišče je sprejelo to odločbo na podlagi prvega odstavka 59. člena ZUstS ter tretje alineje tretjega odstavka in petega odstavka 46. člena Poslovnika Ustavnega sodišča (Uradni list RS, št. 86/07, 54/10 in 56/11) v sestavi: predsednik mag. Miroslav Mozetič ter sodnice in sodnika dr. Mitja Deisinger, dr. Dunja Jadek Pensa, mag. Marta Klampfer, dr. Etelka Korpič – Horvat, dr. Ernest Petrič, Jasna Pogačar in dr. Jadranka Sovdat. Sodnik Jan Zobec je bil pri odločanju v tej zadevi izločen. Odločbo je sprejelo soglasno. Sodnik Deisinger in sodnica Sovdat sta dala pritrdilni ločeni mnenji.

mag. Miroslav Mozetič
Predsednik