

Univerza v Ljubljani

Pravna fakulteta

OPIS KAZNIVEGA DEJANJA
(magistrsko diplomsko delo)

Avtorica: Kristina Gavrić

Mentor: prof. dr. Primož Gorkič, univ. dipl. prav.

Ljubljana, februar 2017

Univerza v Ljubljani

Pravna fakulteta

OPIS KAZNIVEGA DEJANJA

(magistrsko diplomsko delo)

Avtorica: Kristina Gavrić

Mentor: prof. dr. Primož Gorkič, univ. dipl. prav.

Ljubljana, februar 2017

ZAHVALA

Iskreno se zahvaljujem svojem mentorju prof. dr. Primožu Gorkiču za pomoč in nasvete pri pisanju magistrskega diplomskega dela.

Zahvalila bi se rada tudi svoji družini, še posebej mami in očetu, ki sta mi omogočila študij in mi z vso ljubeznijo in potrpljenjem stala ob strani v vseh lepih in slabih trenutkih. Posebna zahvala gre tudi Bojanu, ki mi je ves čas nudil podporo ter verjel vame.

Hvala vam!

Kristina Gavrić,

Ljubljana 2017

POVZETEK

Opis kaznivega dejanja je temeljna sestavina vsakega kazenskega postopka, saj brez njega tek postopka ni mogoč. Je temeljna pravica vsakega posameznika do seznanjenosti z vsemi vidiki kaznivega dejanja, ki se mu očita, možnost, da se o obtožbi izreče, navede dejstva in dokaze, ki so mu v korist ter pomeni določitev meje ugotovljenega dejanskega stanja. Opisati dejanje pomeni določiti njegove znake in čim bolj dosledno izvajati načelo zakonitosti. Predstavlja temelj enakosti orožij med strankama postopka. Tudi v primeru, ko pride do spremembe obtožnice na glavni obravnavi, je treba zaradi varstva enakopravnosti paziti, da se sme sprememba nanašati le na dejanje, ki je predmet obtožbe. Tožilec sme tako poseči v opis kaznivega dejanja le v okviru istega kaznivega dejanja, ki je že opisano v obtožnici. Ob tem je treba očitano kaznivo dejanje kar se da najbolje individualizirati ter konkretizirati oziroma z jasno označitvijo postaviti ločnico od obravnavanega dejanja in drugih historičnih dogodkov. Pri tem pa se zastavi tudi vprašanje razmerja med obtožbo in sodbo. V kolikšni meri mora sodba slediti opisu dejanja, ki je navedeno v obtožnem aktu? Sodba mora namreč odgovoriti na vprašanja, ki so v obtožnici zastavljena. Pri tem pa mora med njima obstajati identiteta: ujemanje v smislu osebe, ki je obtožena ter dejanju, ki je predmet postopka. Identiteta med obtožbo in sodbo pa ne pomeni nujno absolutne vezanosti sodišča na opis kaznivega dejanja, ki je podan s strani tožilca.

Cilj opisa kaznivega dejanja je predvsem v tem, da se preprečijo zlorabe procesnih pravic in da se obdolžencu omogoči priprava učinkovite obrambe.

KLJUČNE BESEDE:

Opis kaznivega dejanja, tožilec, obdolženec, načelo zakonitosti, obtožnica, objektivna identiteta.

ABSTRACT

The description of a criminal act is an essential component of every criminal procedure. Without it, the procedure is impossible. It is the fundamental right of every individual to be acquainted with all of the aspects of the criminal act one is accused of, the possibility to speak out on the allegations, to state the facts and proofs, which are to one's benefit, and to determine the factual state of the matter. To describe the act means to determine its signs and to execute the principle of legality as consistently as possible. It represents the foundation of equality of arms between the clients involved in the procedure. If there is a change in the indictment during the main hearing, the change must refer to only the act that is the subject of the hearing. This must be done due to the protection of equality. The prosecutor is allowed to interfere with the description of the criminal act only in the boundaries of the same act that is already described in the indictment. The criminal act must be individualized and concretized. There must be a divided line between the dealt act and any other historical events. Here lies the nature of the relationship between the accusation and the verdict. To what extent must the verdict follow the description of the act, which is listed in the accusatory act? The verdict must answer the questions in the indictment. There must be a strong identity between them, meaning and agreement amongst the accused and the act that is the subject of the procedure. The identity between the accusation and the verdict, however, does not necessarily mean an absolute binding of the court to the description of the criminal act, given by the prosecutor. The aim of the description is mainly to prevent any types of abuse of procedural rights and that the accused is allowed to prepare an effective defence.

KEY WORDS:

The description of a criminal act, the prosecutor, the accused, the principle of legality, the indictment, the objective identity.

Kazalo

1	UVOD.....	6
2	DEFINICIJA OPISA KAZNIVEGA DEJANJA.....	8
2.1	ZNAKI KAZNIVEGA DEJANJA	11
2.1.1	Protipravnost kot zakonski znak.....	13
2.2	VIDIKI KAZNIVEGA DEJANJA (KAZENSKA OVADBA, ZASEBNA TOŽBA, OBTOŽNICA)	14
2.2.1	Sprememba in razširitev obtožnice.....	17
2.2.1.1	Sprememba obtožnice v skrajšanem postopku	20
3	FUNKCIJE OPISA KAZNIVEGA DEJANJA.....	21
3.1	ORGANIZACIJSKA FUNKCIJA	21
3.2	POŠTENOST KAZenskega POSTOPKA.....	22
4	OPIS KOT FORMA SODNIŠKEGA SILOGIZMA	23
4.1	INDIVIDUALIZACIJA, KONKRETIZACIJA, INTERPRETACIJA.....	24
5	RAZMERJE MED OBTOŽBO IN SODBO	26
5.1	SUBJEKTIVNA IDENTITETA (<i>eadem persona</i>).....	27
5.2	OBJETIVNA IDENTITETA (<i>eadem res</i>).....	28
5.2.1	Merila za presojanje objektivne identitete	33
5.2.1.1	Konstitutivni elementi	33
5.2.1.2	Kvalifikatorni elementi	34
5.2.1.3	Privilegiatorni elementi	34
5.2.2	Načelo <i>ne bis in idem</i>	34
5.3	PRAVNA IDENTITETA	35
6	SKLEP	37
7	LITERATURA IN VIRI	39

1 UVOD

Ne glede na konstruktivne elemente, ki se kažejo skozi teorijo kazenskih postopkov posameznih obdobj in držav, je namen današnjega kazenskega postopka zagotoviti uporabo državnih instrumentov javnega kaznovanja skozi standardizirana pravila odločanja o obstoju kaznivega dejanja in krivdi storilca. Kazenski postopek mora biti reguliran s takšnimi normami kazenskega procesnega prava, katera jamčijo pravilnost odločitve organov kazenskega postopka, transparentnost pri njihovem postopanju in odločanju ter omejeno trajanje.

Da bi že na samem začetku postopka strankama lahko zagotovili enake možnosti, da bi jima omogočili enakost orožij, je nujno, da sta obe stranki v celoti in v popolnosti seznanjeni s kaznivim dejanjem, ki je predmet odločanja. Opis kaznivega dejanja pri tem igra veliko vlogo. Ker so strukturne spremembe *de facto* okrepile položaj tožilcev, opis kaznivega dejanja obdolžencu predstavlja določeno stopnjo varnosti in omeji njegovo obrambo le na tisto, kar je navedeno v opisu dejanja. Obenem pa je na opis vezano tudi sodišče, saj lahko s sodbo odloča le o dejanju, ki je predmet obtožbe. Opis dejanja, ki je naveden v obtožnem aktu, se neposredno dotika pravic obdolženca in prav te pravice se morajo varovati tudi v kolikor pride do spremembe oziroma do razširitve obtožnice. Vsebino ravnanja storilca je potrebno opisno izoblikovati in konkretizirati ter pri tem zaobjeti vse zakonske znake kaznivega dejanja, saj njihova morebitna odsotnost pomeni kršitev načela zakonitosti, ki je opredeljen v 28. členu Ustave Republike Slovenije (Ustava RS)¹. Hkrati pa mora opis historigenega dogodka vsebovati dovolj podrobnosti, da lahko obdolženi ustrezno pripravi svojo obrambo.

V magistrskem diplomskem delu bom predstavila pomembnost vloge opisa kaznivega dejanja, ki jo ima pri vsakokratnem kazenskem postopku. Brez opisa dejanja o postopku ne bi mogli govoriti oziroma se le-ta sploh ne bi mogel začeti, saj je opis bistveni element obtožnice, nikakor pa ne bi mogli govoriti o pravičnem sojenju. Pogledala bom, kako različni vidiki kaznivega dejanja vplivajo na sam potek postopka ter kakšna je pri tem vloga sodnika in v katerih mejah lahko sodnik prestopi vezanost na opis dejanja. Ne glede na različne vloge,

¹ Ustava Republike Slovenije (URS), Uradni list RS, št. 33/91-I, 42/97 – UZS68, 66/00 – UZ80, 24/03 – UZ3a, 47, 68, 69/04 – UZ14, 69/04 – UZ43, 69/04 – UZ50, 68/06 – UZ121, 140, 143, 47/13 – UZ148, 47/13 – UZ90, 97, 99, 75/16 – UZ70a.

ki jih imajo udeleženci postopka, pa je med njimi bistvena povezava v vezanosti na opis kaznivega dejanja, saj njihove funkcije na takšen ali drugačen način zadevajo ta institut.

2 DEFINICIJA OPISA KAZNIVEGA DEJANJA

Uresničevanje državne dejavnosti javnega kaznovanja je ozko povezano s pojmom kaznivega dejanja in njegovim opisom. Opis kaznivega dejanja ne pomeni zgolj golega naštevanja vseh okoliščin in dejstev, temveč pomeni določanje mej ugotovljenega dejanskega stanja.² Opis dejanskih okoliščin je vselej stvar tožilca, sodišče pa je pri sojenju na tak opis vezano in ga glede bistvenih sestavin ne more spremeniti.

V nujnosti po zagotovitvi pravičnega sojenja je bistvenega pomena za obdolženca seznanjenost z dejstvi kaznivega dejanja. V 22. in 23. členu Ustave RS je definirana temeljna pravica do poštenega sojenja. 22. člen opredeljuje enako varstvo pravic, kjer je vsakomur zagotovljeno enako varstvo njegovih pravic v postopku pred sodiščem in drugimi državnimi organi. S tem se obema strankama v postopku zagotavlja enak obseg pravic. 23. člen se nanaša na pravico do sodnega varstva, kjer odloča neodvisno, nepristransko in z zakonom ustanovljeno sodišče. 29. člen Ustave RS pa še dopolni določbi 22. in 23. člena z opredelitvijo pravnih jamstev v kazenskem postopku. Tako morajo biti vsakomur, ki je obdolžen kaznivega dejanja, ob popolni enakopravnosti zagotovljene tudi nadaljnje pravice: da ima primeren čas in možnost za pripravo svoje obrambe, da se mu sodi v njegovi navzočnosti in da se brani sam ali z zagovornikom, da mu je zagotovljeno izvajanje dokazov v njegovo korist ter da ni dolžan izpovedati zoper sebe ali svoje bližnje ali priznati krivde. Enakopravnost, ki je v 29. členu omenjena, ima vse attribute enakosti, torej tudi enakost orožij med strankama sodnega postopka.³

Ustava v 1. odstavku 28. člena tako določa, da nihče ne more biti kaznovan za dejanje, za katero ni zakon določil, da je kaznivo, in zanj ni predpisal kazni, še preden je bilo dejanje storjeno (28. člen Ustave RS). Gre za načelo zakonitosti, ki je eno bistvenih načel kazenskega prava in ki vsebinsko zagotavlja, da morajo biti v opisu dejanja vsebovani vsi znaki kaznivega dejanja, ki jih določa kazenski zakon. Načelo zakonitosti v kazenskem pravu je v mednarodni skupnosti priznано tudi kot splošno načelo mednarodnega prava (*lex certa*). Ustava RS ga določa kot materialnopravno jamstvo v kazenskem pravu. Gre za pravico človeka, ki naj državi prepreči arbitrarno in samovoljno uporabo kazenskopravne represije zoper posameznika.⁴ Pri opisu kaznivega dejanja lahko vidimo, da se vse začne že veliko prej kot pa

² Odločba Višjega sodišča v Mariboru, opr. št. Kp 421/2000, z dne 8. junij 2000, obrazložitev.

³ Odločba Ustavnega sodišča Republike Slovenije, opr. št. U-I-289/95, z dne 4. december 1997, §5.

⁴ Odločba Ustavnega sodišča Republike Slovenije, opr. št. Up-889/14-33, z dne 20. april 2015, §10.

z vsakokratnim tožilcem. Zakonodajalec je namreč tisti, ki mora poskrbeti za čim bolj natančen opis kaznivega dejanja ter tako pravosodni praksi ponuditi možnost za odkrivanje kaznivih dejanj, kazenski pregon in pravično sojenje storilcem. Samo zakon lahko določi (*lex scripta*) katera ravnanja posameznikov so zavržna (*mala in se*) ali nesprejemljiva do te mere, da jih je potrebno prepovedati (*mala prohibita*).⁵

Pojem kaznivega dejanja se lahko opredeli v materialnopravnem in procesnopravnem smislu.⁶ Formalna koncepcija kaznivega dejanja določa, da je kaznivo dejanje tisto dejanje, ki je določeno v kazenski zakonodaji in ki ga zakonodajalec opredeli kot protipravnega. Procesno kazensko pravo uporablja pojem kaznivega dejanja na večih mestih, ponekod omenja »kaznivo dejanje« brez odrejanja njegove vsebine, a na nekaterih drugih mestih dejanje, pri katerih omenja tudi dejstva in okoliščine, ki tvorijo kaznivo dejanje. To pa pomeni, da ga veže na določen dogodek, ki je opredeljen s časom, prostorom in udeleženci, je sestavljen iz dejstev, ki predstavljajo kršitve kazenskega zakona in je predmet kazenskega postopka.⁷ Težava v tem, da nam ta koncepcija ne daje zadostnega vsebinskega oziroma vrednostnega kriterija ter s tem dopušča subjektivizem in samovoljo zakonodajalca pri določanju kaznivih dejanj.⁸ Z vrednostno vsebino je potrebno določiti predpostavke pod katerimi se nekoga lahko šteje za storilca kaznivega dejanja in se mu za to dejanje izreče kazen. V ospredje stopi materialna koncepcija kaznivega dejanja, ki poleg predpostavk, ki jih vsebujejo posamezni zakonski opisi kaznivih dejanj, vsebuje tudi predpostavke, ki so splošno veljavne.⁹ Zgradba kazenskega materialnega prava je naslonjena na tri temeljne pojme: kaznivo dejanje, kazenska odgovornost in kazenske sankcije; pri čemer pa morajo biti materialna merila jasno določena. Le-ta namreč določajo bistvo kazenskopravne materije ter predstavljajo abstrakten predmet kazenskemu procesnemu pravu. Ko je podana določena stopnja verjetnosti, da je bilo storjeno kaznivo dejanje, mora sodišče ne le ugotoviti kdo je storilec, temveč tudi, če je obravnavani dogodek kaznivo dejanje, ali je podana kazenska odgovornost ter kakšna sankcija naj se storilcu izreče.¹⁰ V 16. členu Kazenskega zakonika (KZ-1)¹¹ je določeno, da je kaznivo dejanje človekovo protipravno ravnanje, ki ga zakon zaradi nujnega varstva pravnih vrednot določa kot kaznivo dejanje in hkrati določa njegove znake ter kazen za krivega storilca. Gre

⁵ Odločba Ustavnega sodišča Republike Slovenije, opr. št. Up-889/14-33, z dne 20. april 2015, §12.

⁶ L. Bavcon in drugi, KAZENSKO PRAVO - SPLOŠNI DEL (2013), str. 145.

⁷ D. Krapac, KAZNENO PROCESNO PRAVO, PRVA KNJIGA INSTITUCIJE (2007), str. 68.

⁸ L. Bavcon in drugi, KAZENSKO PRAVO – SPLOŠNI DEL (2013), str. 145.

⁹ M. Ambrož, KAZNIVO DEJANJE IN NJEGOVE VREDNOSTNE PRVINE (2007), str. 11.

¹⁰ Z. Dežman, A. Erbežnik, KAZENSKO PROCESNO PRAVO REPUBLIKE SLOVENIJE (2003), str. 162.

¹¹ Kazenski zakonik (KZ-1), Uradni list RS, št. 55/08, 66/08 – popr., 39/2009, 91/11, 50/12, 6/16, 54/15, 38/16 – popr., 54/15, 38/16.

za kaznivo dejanje, ki ga je upravičeno inkriminirati na abstraktni ravni in kazensko preganjati na konkretni ravni, kar se odraža tudi pri opisu kaznivega dejanja v vsakokratni obtožbi zoper storilca. Definicija kaznivega dejanja ima štiri sestavine, ki obvezujejo tako zakonodajalca kakor tudi vse organe kazenskega pravosodja:

- človekovo samovoljno ravnanje,
- določenost v zakonu,
- protipravnost,
- krivda.¹²

Kaznivo dejanje je lahko samo človekovo ravnanje. Pri tem mora storilec navzven prepoznavno ravnati, to ravnanje pa mora biti obvladano ali vsaj obvladljivo z njegovo voljo.¹³

S pojmom določenost v zakonu lahko razumemo dvoje. Skozi ta pojem se izraža načelo zakonitosti. To pomeni, da mora biti kaznivo dejanje vnaprej določeno v zakonu in pri čemer ne sme biti nejasnosti, dvoumnosti, negotovosti. Hkrati pa pomeni, da mora biti kaznivo dejanje v zakonu tudi opisano (izpolnjenost biti inkriminacije).¹⁴ Obenem ne smejo biti podane okoliščine, zaradi katerih bi bilo storilčevo ravnanje dovoljeno – biti mora v nasprotju z ustavnopravnim redom kot celovitim sistemom vrednot. Vendar pa sam obstoj kaznivega dejanja ne zadostuje, temveč mora biti storilcu to dejanje mogoče očitati, torej podan mora biti specifičen odnos storilca do dejanja.¹⁵

Slovenija spada med države, ki imajo uveljavljen formalno-materialni koncept kaznivega dejanja. Pri opisu kaznivega dejanja gre za splet meril, dejstev in okoliščin, kjer je opis konstitutivni del postopka zoper storilca.¹⁶

¹² 16. člen KZ-1.

¹³ M. Ambrož, KAZNIVO DEJANJE IN NJEGOVE VREDNOSTNE PRVINE (2007), str. 11.

¹⁴ L. Bavcon, A. Šelih, KAZENSKO PRAVO – SPLOŠNI DEL (1999), str. 156.

¹⁵ M. Ambrož, KAZNIVO DEJANJE IN NJEGOVE VREDNOSTNE PRVINE (2007), str. 11.

¹⁶ L. Bavcon in drugi, KAZENSKO PRAVO - SPLOŠNI DEL (2013), str. 146.

2.1 ZNAKI KAZNIVEGA DEJANJA

»Opis slehernega kaznivega dejanja mora vsebovati zakonske znake kaznivega dejanja, čas in kraj storitve, predmet na katerem, in sredstva s katerimi je bilo storjeno kaznivo dejanje, ter druge okoliščine, ki so potrebne, da se kaznivo dejanje kar najbolj natančno označi.«¹⁷

Ker so zakonski znaki tako pomemben element ne le opisa kaznivega dejanja, temveč celotnega kazenskega postopka, ne moremo mimo njih. Navzven je opis kaznivega dejanja s pravno normo izražen zakonski dejanski stan oziroma »bit« kaznivega dejanja. Opis vsebuje bistvene elemente na temelju katerih je mogoče dejanje, ki se zgodi subsumirati pod določen zakonski opis kaznivega dejanja. Ti elementi pa so zakonski znaki kaznivega dejanja.¹⁸ Za potrebe izvajanja načela zakonitosti je nujno, da zakonodajalec ne le določi določeno dejanje kot kaznivo, temveč da hkrati določi tudi njegove znake.¹⁹ Natančen opis je v pomoč pri razmejevanju med kaznivim in nekaznivim. Znaki kot sestavina definicije kaznivega dejanja pa so obvezni za zakonodajalca in za organe pravosodja. Tako so posamezni zakonski znaki sestavne enote inkriminacij. Opisati posamezno dejanje pomeni določiti njegove znake.²⁰ Dejanje, ki ga stori posameznik, lahko subsumiramo pod kaznivo dejanje le, če njegovo ravnanje izpolnjuje vse objektivne in subjektivne znake kaznivega dejanja. Ravno iz tega izhaja zahteva, da mora opis kaznivega dejanja vsebovati vse znake kaznivega dejanja. Če gre za pomanjkljivost v smislu, da kateri izmed teh znakov v opisu manjka, govorimo o kršitvi načela zakonitosti. Če v tem položaju pride do obsodbe, bi to pomenilo obsodbo za nekaj, kar ni kaznivo dejanje. Zadostuje že, če v opisu manjka samo en znak.²¹ S tem pride do kršitve *lex scripta* (zakon je tisti, ki določi določena dejanja kot zavržna) in *lex stricta* (zahteva po prepovedi zakonske in pravne analogije).²² Obstoj znakov kaznivega dejanja v opisu je pomemben tudi z vidika ustavnomaterialnega jamstva iz 28. člena Ustave RS. Šele ko nam je poznana vsebina posameznega dejstva na ravni konkretnega dejanskega stanu, lahko naredimo primerjavo z abstraktnim dejanskim stanom (torej s tistim, kar je zakonodajalec na ravni zakonskega dejanskega stanu določil kot znak kaznivega dejanja). Če vsebina ravnanja storilca ni izoblikovana in konkretizirana, ne moremo presojati ali je sodišče zakonsko besedilo razlagalo v skladu z zahtevami, ki izhajajo iz načela zakonitosti.²³

¹⁷ 1. odstavek 269. člena ZKP.

¹⁸ M. Ambrož, KAZNIVO DEJANJE IN NJEGOVE VREDNOSTNE PRVINE (2007), str. 44.

¹⁹ Odločba Ustavnega sodišča Republike Slovenije, opr. št. Up-889/14-33, z dne 20. april 2015, §10.

²⁰ M. Ambrož, KAZNIVO DEJANJE IN NJEGOVE VREDNOSTNE PRVINE (2007), str. 44.

²¹ Odločba Ustavnega sodišča Republike Slovenije, opr. št. Up-889/14-33, z dne 20. april 2015, §18.

²² Odločba Ustavnega sodišča Republike Slovenije, opr. št. Up-889/14-33, z dne 20. april 2015, §12.

²³ Odločba Ustavnega sodišča Republike Slovenije, opr. št. Up-889/14-33, z dne 20. april 2015, §18.

Taka zahteva, da mora opis kaznivega dejanja vsebovati vse znake kaznivega dejanja, se ne more raztezati na tisto, česar na ravni zakonskega dejanskega stanu ni mogoče opredeliti kot znak kaznivega dejanja. Če na primer čas in kraj kaznivega dejanja sama po sebi nista znak kaznivega dejanja, njuna odsotnost v opisu ne more pomeniti kršitve prvega odstavka 28. člena Ustave RS.²⁴

Zakonske znake pri tem lahko razdelimo na deskriptivne in normativne.²⁵ Deskriptivni so po navadi tisti zakonski znaki, ki opisujejo določena dejstva in dogajanja. Načeloma jih je mogoče spoznati brez posebnega vrednotenja le na podlagi običajnih življenjskih izkušenj. Normativni zakonski znaki so tisti, za katerih spoznanje je potrebno vrednotenje. Pri tem normativni znaki trčijo ob načelo zakonitosti, saj so ti pomensko odprti. Kljub temu da tovrstna problematika ni enostavna, pa ni realno pričakovati, da bi se v kazenski zakonodaji popolnoma izognili vsebinski odprtosti.²⁶ V kazenski zakonodaji je zaslediti največ opisnih dispozicij, kjer se s skupimi in natančno izbranimi izrazi pove, kdo je storilec, s katero storitvijo ali opustitvijo je kaznivo dejanje mogoče storiti ter katere druge okoliščine morajo biti podane. Namen je karseda bolje razmejiti med cono kriminalnega in nekriminalnega. Poleg opisnih je mogoče zaslediti tudi tako imenovane alternativne dispozicije, kjer je zapisano, da se kaznivo dejanje lahko stori na dva ali več načinov. Kadar je podan alternativni opis kaznivega dejanja pomeni, da je določenih tudi več možnih zakonskih znakov dejanja. Na takšen način se praviloma omeji krog kaznivih ravnanj. Le izjemoma se ta krog lahko pusti odprt, kjer se v opisu kaznivega dejanja navede le nekaj zakonskih znakov, na ostale možne situacije pa se odkazuje z neko splošno formulacijo. Za razlago tovrstnih določb se uporablja analogija *intra legem*.²⁷ Posebno pozornost je zlasti potrebno nameniti blanketnim kazenskopravnim normam, saj je tu potrebno poznavanje določenih drugih pravnih področij, ki so zunaj zakonskega opisa. Vsi bistveni znaki kaznivega dejanja so sicer določeni v Kazenskem zakoniku, pri tem pa je vsebina določenega zakonskega znaka določena v drugem predpisu. Nesporno je, da se s tem vsekakor otežuje uporaba prava.²⁸

²⁴ Odločba Ustavnega sodišča Republike Slovenije, opr. št. Up-883/14-35, z dne 20. april 2015, §22.

²⁵ M. Ambrož, KAZNIVO DEJANJE IN NJEGOVE VREDNOSTNE PRVINE (2007), str. 44.

²⁶ M. Ambrož, KAZNIVO DEJANJE IN NJEGOVE VREDNOSTNE PRVINE (2007), str. 47.

²⁷ L. Bavcon in drugi, KAZENSKO PRAVO – SPLOŠNI DEL (2013), str. 188.

²⁸ M. Ambrož, KAZNIVO DEJANJE IN NJEGOVE VREDNOSTNE PRVINE (2007), str. 45-47. Ob tem avtor pojasnjuje, da ni mogoče potegniti trdne ločnice med deskriptivnimi in normativnimi zakonskimi znaki, saj večina zakonskih znakov vsebuje prvine obeh. Večina avtorjev za ločevanje med njima uporablja Engischevo formulo razmejitve, kjer se za normativne zakonske znake štejejo le tisti, ki si jih je mogoče zamisliti le ob predpostavki določene norme.

2.1.1 Protipravnost kot zakonski znak

Protipravnost, kot izhaja iz definicije kaznivega dejanja,²⁹ je splošna sestavina slehernega kaznivega dejanja, ne glede na to, ali je v opisu dejanja posebej navedena.³⁰ Pojem protipravnosti je potrebno razumeti v smislu formalne in materialne protipravnosti. Formalna protipravnost nam pove, da sme zakonodajalec za kaznivo dejanje razglasiti samo takšno dejanje, ki je na podlagi veljavnega ustavnega in pravnega reda izrecno ali molče prepovedano. Ko pa je govora o poškodovanju ali ogrožanju kakšne človekove ali individualne pravne dobrine ali pravne dobrine splošnosti, pa mislimo na materialno protipravnost. Če povzamemo: formalna protipravnost je določenost v zakonu in materialna nasprotnost moralnim in družbenim vrednotam.³¹ V določenih zakonskih opisih kaznivega dejanja pa je mogoče zaslediti zakonske znake kot »protipravno, neupravičeno« in podobno. Na prvi pogled se zdi, da je zakonodajalec pri teh kaznivih dejanjih protipravnost implementiral v samo bit inkriminacije.³²

Pred očmi moramo imeti vsaj dve skupini primerov, kjer se pojavljajo takšni zakonski pojmi. V primerih, ko se ti pojmi nanašajo na celotno ravnanje, ki ga zajema zakonski opis, so tovrstni pojmi nepotrebni.³³ Pri takšnih opredelitvah se kot razlog na strani zakonodajalca izkazuje predvsem dodatno napotilo sodniku k preverjanju, ali je bila protipravnost storilčevega ravnanja morebiti izključena.³⁴ Čeprav se tovrstni pojem protipravnosti pojavlja v zakonskem opisu, pa se ti nanašajo na celotno dogajanje in so za bit inkriminacije brez pomena.

Pri drugi skupini primerov pa se ti pojmi ne pojavljajo kot atributi celote zakonskega opisa, temveč kot atributi posameznega elementa, ki je del zakonskega opisa. V teh primerih je protipravnost za bit inkriminacije konstitutivnega pomena. Za razliko od situacij, kjer je

²⁹ 16. člen KZ-1: Kaznivo dejanje je človekovo protipravno ravnanje, ki ga zakon zaradi nujnega varstva pravnih vrednot določa kot kaznivo dejanje in hkrati določa njegove znake ter kazen za kaznivega storilca.

³⁰ Sodba Vrhovnega sodišča Republike Slovenije, opr. št. I Ips 257/2002, z dne 19. maj 2005, §2.

³¹ L. Bavcon in drugi, KAZENSKO PRAVO – SPLOŠNI DEL (2013), str. 146.

³² M. Ambrož, KAZNIVO DEJANJE IN NJEGOVE VREDNOSTNE PRVINE (2007), str. 54.

³³ M. Ambrož, KAZNIVO DEJANJE IN NJEGOVE VREDNOSTNE PRVINE (2007), str. 54. Kot primer avtor navaja 133. člen KZ-1, kjer je opredeljeno kaznivo dejanje protipravnega odvzema prostosti. Tako je določeno, da kdor koga protipravno zapre, ima zaprtega ali mu kako drugače omeji svobodo gibanja, se kaznuje z zapornom enega leta. Če bi besedo protipravnost v tej definiciji izpustili, se sam pomen opredelitve ne bi spremenil.

³⁴ Vsakršen odvzem prostosti ne pomeni nujno kaznivega dejanja. V kolikor gre za zakonito uporabo policijskih pooblastil je protipravnost izključena.

protipravnost del celote zakonskega opisa, morajo biti ti pokriti s storilčevim naklepom, saj pomembno prispevajo k biti inkriminacije.³⁵

2.2 VIDIKI KAZNIVEGA DEJANJA (KAZENSKA OVADBA, ZASEBNA TOŽBA, OBTOŽNICA)

Opis kaznivega dejanja v svojem vsebinskem smislu predstavlja različne vidike tega, kar se je zgodilo. Gre za različne verzije historičnega dogodka, kjer udeleženci postopka (ovaditelj, tožilec, sodišče) zapišejo svoj vidik le-tega.³⁶ Lahko bi rekli, da se prepletajo tako subjektivni kot objektivni elementi pri zaznavi historičnega dogodka, ki se razlikujejo pri posameznih udeležencih postopka.

V kazenskem postopku velja akuzatorno načelo, kar pomeni, da se kazenski postopek uvede in teče na podlagi zahteve upravičenega tožilca in v njenem obsegu. Pri tem sodišče nikoli ne more začeti kazenskega postopka po svoji iniciativi (*nemo judex sine actore*).³⁷ Ko se zaključi preiskava, ter tudi takrat, kadar je brez preiskave možno vložiti obtožnico, lahko postopek teče le na podlagi obtožnice državnega tožilca oziroma oškodovanca kot tožilca.³⁸ Kazenski postopek pa se ob zakonsko določenih pogojih lahko uvede tudi na obtožni predlog državnega tožilca oziroma oškodovanca kot tožilca ali na podlagi zasebne tožbe.³⁹ Zakon o kazenskem postopku (ZKP)⁴⁰ kot tak nikjer izrecno ne opredeljuje vsebine ovadbe, vendar pa se v njej morajo navesti podatki o obstoju vseh pomembnih dejstev kot tudi viri teh dejstev.⁴¹

Po 269. členu ZKP je pomembna sestavina obtožnice opis dejanja, iz katerega izhajajo zakonski znaki kaznivega dejanja, čas in kraj storitve kaznivega dejanja, predmet na katerem in sredstvo, s katerim je bilo storjeno kaznivo dejanje ter druge okoliščine, ki so potrebne, da

³⁵ M. Ambrož, KAZNIVO DEJANJE IN NJEGOVE VREDNOSTNE PRVINE (2007), str. 56.

³⁶ Gorkič, Primož: Opis kaznivega dejanja, predavanje, Pravna fakulteta Univerze v Ljubljani (2. 11. 2015).

³⁷ D. Krapac, KAZNENO PROCESNO PRAVO – PRVA KNJIGA INSTITUCIJE(2007), str. 67.

³⁸ 1. odstavek 268. člena Zakona o kazenskem postopku (ZKP).

³⁹ J. Demšar, KAZENSKA OVADBA – STROKOVNI DOKUMENT ALI SREDSTVO ZA DISKREDITACIJO (2008), str. 1: Kazenska ovadba je začetni dokument, s katerim se začne večina kazenskih postopkov. Kadar kazensko ovadbo poda državni organ, je pomembno, da ta tožilstvu dostavi tak pravno korekten izdelek, ki zdrži temeljne pravne in dokazne preizkuse.

⁴⁰ Zakon o kazenskem postopku (ZKP), Uradni list RS, št. 63/94, 70/94 – popr., 25/96 – odl. US, 5/98 – odl. US, 72/98, 6/99, 66/00, 111/01, 44/03 – odl. US, 56/03, 116/03, 43/04, 68/04 – odl. US, 96/04, 101/05, 8/06, 14/07, 32/07, 40/07 – odl. US, 102/07, 21/08 – odl. US, 23/08, 65/08 – odl. US, 68/08, 77/09, 88/09 – odl. US, 29/10 – odl. US, 58/11, 91/11, 32/12, 47/13, 87/14, 8/16 – odl. US, 64/16, 65/16.

⁴¹ Z. Dežman, A. Erbežnik, KAZENSKO PROCESNO PRAVO REPUBLIKE SLOVENIJE (2003), str. 769.

se kaznivo dejanje kar najbolj natančno označi.⁴² Opis dejanja je najpomembnejši del vsake obtožnice, saj je z njim določena dejanska in pravna podlaga.⁴³ Cilji obtožnice so, da se označi ter omeji predmet sojenja in hkrati da privede do postopka, v katerem bo obdolženec seznanjen z obtožbami zoper njega.⁴⁴

Opis dejanja historičnega dogodka, ki bo predmet sojenja, mora izhajati iz v preiskavi zbranega dokaznega gradiva oziroma pri neposredni obtožnici iz dokaznega gradiva, ki je priloženo ovadbi ter vsebovati vsa dejstva in okoliščine, ki določeno kaznivo dejanje konkretizirajo.⁴⁵ Po akuzatornem načelu sodišče ne more postopati brez tožilca in je z njegovim zahtevkom vezano. Seznanitev obdolženca z obtožnico je nujno potrebna, da bi obdolženec lahko pripravil svojo obrambo. Ker obramba obdolženca temelji na navedbah v obtožnici, zgolj navedba opisa kaznivega dejanja ne zadostuje, temveč mora obtožnica skozi svojo vsebino, vključno z opisom dejanja, izražati tudi presojo upravičenega tožilca, na podlagi katere je ta mnenja, da je dovolj dokazov, da je obdolženec utemeljeno sumljiv dejanja, ki je predmet obtožbe.⁴⁶ Sodišče je na obtožnico vezano ter v celoti odloča le o predmetu obtožbe.⁴⁷ Obtožnica je ustrezna takrat, kadar vsebuje dovolj podrobnosti, ki obtoženemu omogočajo ustrezno pripravo obrambe.⁴⁸ To vsekakor pomeni, da mora obtožnica iti veliko dlje od le poenostavljenega navajanja opisa kaznivega dejanja. Temelj kazenskega prava je enakost orožij obeh strank postopka ter s tem seznanjenost obtoženca o vseh vidikih obtožbe zoper njega.⁴⁹ Obtožnica tako v svoji vsebini mora vsebovati izjavo s specifikacijo opisa kaznivega dejanja, čeprav pri tem ni nujno, da vsebuje tudi razloge zaradi katerih je bilo kaznivo dejanje zgrešeno. Tovrstna izjava mora biti zadostna, da lahko obtoženca obvesti o kaznivem dejanju.⁵⁰ Obtoženi pa ima poleg pravice seznanitve z vsebino obtožbe tudi pravico se o njej izreči in navesti dejstva in dokaze, ki so mu v korist.⁵¹

Zakon zahteva, da se kaznivo dejanje v opisu »čim bolj natančno označi«, vendar pa to ne pomeni, da mora biti opis dejanja v obtožbi zelo dolg in podroben, z navajanjem poteka dogodka pred in po storjenem kaznivem dejanju. Opis dejanja naj bi bil jasn in kratek,

⁴² 1. odstavek 269. člena ZKP.

⁴³ Š. Horvat, ZAKON O KAZENSKEM POSTOPKU S KOMENTARJEM (2004), str. 600.

⁴⁴ Z. Dežman, A. Erbežnik, KAZENSKO PROCESNO PRAVO REPUBLIKE SLOVENIJE (2003), str. 810.

⁴⁵ Š. Horvat, ZAKON O KAZENSKEM POSTOPKU S KOMENTARJEM (2004), str. 600.

⁴⁶ Z. Dežman, A. Erbežnik, KAZENSKO PROCESNO PRAVO REPUBLIKE SLOVENIJE (2003), str. 810.

⁴⁷ M. Grubač, KRIVIČNO PROCESNO PRAVO (2006), str. 390.

⁴⁸ Her Majesty the Queen v. Darryl Anthony Douglas and Robert James Douris (R. v. D.), št. 1. S.C.R., z dne 28. februar 1991.

⁴⁹ Her Majesty the Queen v. G.R. (R. v. G.R.), št. SCC 45, z dne 22. julij 2005.

⁵⁰ Brodie v. His Majesty the King, št. S.C.R. 188, z dne 4. april 1936.

⁵¹ 2. odstavek 5. člena ZKP.

vendar popoln.⁵² Težave, ki se v sodni praksi pojavljajo, lahko najdemo predvsem v tem, da se opis dejanja, kljub svoji kompleksnosti, poskuša zajeti z enim samim stavkom, kar ustvari nepreglednost opisa in nejasnosti. Opis kaznivega dejanja ni celota, ki bi morala biti zajeta zgolj z enim samim stavkom. Njegova pomembnost se kaže skozi to, da vsebuje vse elemente, ki jih zakon za posamezno kaznivo dejanje določa; da se v njem prepletata zakonski opis kaznivega dejanja in opis konkretnih dejstev, ki so zakonski znak v obtožbi zatrjevanega kaznivega dejanja.⁵³ Če strnemo. Opis dejanja mora vsebovati vsa odločilna dejstva, ki po objektivni in subjektivni plati konkretizirajo kaznivo dejanje. Vsa druga dejstva in podatke, ki kaznivega dejanja ne konkretizirajo, pa se lahko po potrebi navede v obrazložitvi obtožnice. Ravno tako v obrazložitev spada tudi navedba tistih okoliščin, s katerimi tožilec utemeljuje svoj sklep o krivdi in prištevnosti storilca. Namreč, v kolikor bi bil opis dejanja preveč podroben, torej če bi vseboval tudi nebistvene podatke in okoliščine, bi to lahko pomenilo nerazumljivo obtožnico za nasprotno stranko. Hkrati bi ugotavljanje tudi nebistvenih dejstev na glavni obravnavi občutno podaljšalo trajanje kazenskega postopka.⁵⁴

Kadar je z eno obtožnico obtoženih več oseb, pa je lahko opis dejanja udeležencev oziroma sotorilcev pri istem kaznivem dejanju skupen. Ob tem je treba paziti, da je glede vsakega obdolženca jasno razvidno njegovo konkretno ravnanje – storitev ali opustitev. V uvodnem delu opisa dejanja so lahko navedena samo tista dejanja, ki so skupna za vse soobdolžence. Vsa dejanja, skupaj s konkretno opisanimi dejanji za vsakega od obdolžencev, pomenijo celoto po kateri se ugotavlja zakonska označba kaznivega dejanja. Vsako obliko udeležbe je potrebno posebej konkretizirati in ne zadošča, da se navede zgolj navedba abstraktnih zakonskih pojmov.⁵⁵

Kadar pa se kazenski zakon pri zakonskih znakih kaznivega dejanja sklicuje tudi na druge predpise, torej kadar gre za blanketno kaznivo dejanje, pa mora biti v obtožbi v opisu kaznivega dejanja navedena konkretna določba dopolnilnega predpisa, kadar se z njim opredeljuje izvršitveno dejanje kot zakonski znak kaznivega dejanja. Ne zadošča, da bi se ti

⁵² Š. Horvat, ZAKON O KAZENSKEM POSTOPKU S KOMENTARJEM (2004), str. 600.

⁵³ Z. Dežman, A. Erbežnik, KAZENSKO PROCESNO PRAVO REPUBLIKE SLOVENIJE (2003), str. 811.

⁵⁴ Š. Horvat, ZAKON O KAZENSKEM POSTOPKU S KOMENTARJEM (2004), str. 600.

⁵⁵ Š. Horvat, ZAKON O KAZENSKEM POSTOPKU S KOMENTARJEM (2004), str. 601. Avtor pojasnjuje, da ni dovolj, da se v opisu navede, da je nekdo »sodeloval pri izvršitvi«, »odločilno pripomogel k izvršitvi«, »naklepoma napeljal« ali »naklepoma pomagal« pri izvršitvi kaznivega dejanja, temveč je potrebno vsako izmed teh oblik jasno konkretizirati.

predpisi navedli samo v obrazložitvi obtožnice, še manj pa njihova posplošena navedba v uvodu obtožnice.⁵⁶

V kolikor se vlaga zasebna tožba pa je potrebno navesti naslednje: podrobne osebne podatke o obtoženem (potrebno je navesti ime in priimek ter osebne podatke, v kolikor so ti znani), opis kaznivega dejanja in njegovo zakonsko označbo, sodišče, pred katerim naj se opravi glavna obravnava, predlog, kateri dokazi naj se izvedejo na glavni obravnavi, predlog, da se obdolženec spozna za krivega in obsodi po zakonu ter obrazložitev.⁵⁷ Pri opisu dejanja niso v zakonu natančno definirani vsi elementi, ki naj jih opis vsebuje. Povedano z drugimi besedami: ZKP je določil vsebino in formo obtožnega predloga oziroma zasebne tožbe, kaj je predmet, katero sodišče je stvarno in krajevno pristojno, kateri dokazi naj se izvedejo na glavni obravnavi ter predlog, da se obdolženec spozna za krivega in obsodi po zakonu.⁵⁸

2.2.1 Sprememba in razširitev obtožnice

Določbe 344. člena ZKP določajo spremembo oziroma mutabiliteto obtožnice.⁵⁹

Določeno je, da kadar tožilec med dokaznim postopkom spozna, da izvedeni dokazi kažejo na to, da se je spremenilo v obtožnici navedeno dejansko stanje, sme ustno spremeniti obtožnico, sme pa tudi predlagati, naj se glavna obravnava prekine, da pripravi novo obtožnico.⁶⁰ Pri tem pa se sme spremenjena obtožnica nanašati le na dejanje, ki je že predmet obtožbe. Razlog zakonske določbe, da se obtožnica lahko spremeni v primeru spremembe v obtožnici navedenega dejanskega stanja je v tem, da je sodišče vezano na dejansko stanje navedeno v obtožnici (subjektivna in objektivna identiteta) ter bi v primeru nespremembe le-te sodišče moralo izdati oprostilno sodbo. Pri spremembi obtožnice je še vedno govora o istem historičnem dogodku, med prvotnim opisom dejanja ter novim opisom dejanja. V novi obtožnici se mora še vedno slediti osnovnim elementom dogodka.⁶¹

⁵⁶ Š. Horvat, ZAKON O KAZENSKEM POSTOPKU S KOMENTARJEM (2004), str. 601.

⁵⁷ 1. odstavek 434. člena ZKP.

⁵⁸ H. Sijerčić – Čolić, D. Vuleta, M. Hadžiomerađić, KOMENTAR ZAKONA O KRIVIČNOM POSTUPKU (1999), str. 341.

⁵⁹ Š. Horvat, ZAKON O KAZENSKEM POSTOPKU S KOMENTARJEM (2004), str. 718.

⁶⁰ H. Sijerčić – Čolić, D. Vuleta, M. Hadžiomerađić, KOMENTAR ZAKONA O KRIVIČNOM POSTUPKU (1999), str. 417.

⁶¹ Š. Horvat, ZAKON O KAZENSKEM POSTOPKU S KOMENTARJEM (2004), str. 718.

Pooblaščen tožilec lahko spremembo izvrši le v okviru istega kaznivega dejanja s tistim, ki je bilo opisano v obtožnici. V literaturi se po večini omenja sprememba obtožnice v smislu, kadar se spremembe nanašajo na bit kaznivega dejanja, ki kaznivo dejanje dela lažje ali težje, ki spreminjajo obliko krivde, spreminjajo obliko udeležbe, napotujejo na blažje oziroma strožje kaznovanje in podobno. Sprememba opisa dejanja ima lahko za posledico tudi spremembo pravne opredelitve kaznivega dejanja po strožjem ali milejšem kazenskem zakonu.⁶² Ne bo šlo za spremembo obtožnice, vendar za prilagoditev opisa v obtožnici z novimi podatki, v kolikor sprememba ne spreminja bistva obtožnice. V kolikor se z novo obtožnico opis dejanja popolnoma spremeni, potem govorimo o novem kaznivem dejanju in je to podlaga za nov postopek. V kolikor bi se dovolila neomejena sprememba obtožnice na glavni obravnavi, bi to pomenilo bistveno kršitev pravic obdolženega do ugovora ter kontroli obtožnice. Hkrati bi se pod vprašaj postavila tudi njegova pravica do obrambe, saj bi se z novo obtožnico seznanil šele na glavni obravnavi.⁶³

Ali gre za dovoljeno ali nedovoljeno spremembo obtožbe pa v praksi lahko povzroča težave, zlasti takrat, kadar se ta spremeni v škodo obtoženca. Sprememba obtožnice v vsebinskem smislu je neločljivo povezana z vprašanjem, kdaj gre za sojenje zgolj o drugačnem in ne za sojenje o drugem kaznivem dejanju. Nekateri zagovorniki obdolženčevih pravic so mnenja, da bi morala veljati prepoved spremembe obtožnice, saj sicer do konca kazenskega postopka obdolženec ne ve, ali se je pravilno branil. Namreč tovrstna sprememba obtožnice naj bi bila v nasprotju z 31.⁶⁴ in 27.⁶⁵ členom Ustave RS.⁶⁶

Sodišče ne more zavrniti spremembe obtožnice, saj je le-to pravica pooblaščenega tožilca, vendar pa tožilec obtožnice ne more spremeniti pred začetkom glavne obravnave kot tudi ne pred izvedbo dokaznega postopka. Upravičeni tožilec lahko spremeni obtožnico vse do konca glavne obravnave; v pritožbenem postopku pa jo sme spremeniti samo v obtoženčevo korist, če sodišče druge stopnje opravi obravnavo.^{67, 68} V kolikor bi se obtožnica spremenila pred začetkom glavne obravnave, bi bila s tem kršena pravica obdolženca do ugovora. Obdolžencu

⁶² Š. Horvat, ZAKON O KAZENSKEM POSTOPKU S KOMENTARJEM (2004), str. 718.

⁶³ H. Sijerčić – Čolić, D. Vuleta, M. Hadžiomeragić, KOMENTAR ZAKONA O KRIVIČNOM POSTUPKU (1999), str. 417.

⁶⁴ 31. člen Ustave RS: Nihče ne sme biti ponovno obsojen ali kaznovan zaradi kaznivega dejanja, za katero je bil kazenski postopek zoper njega pravnomočno ustavljen, ali je bila obtožba zoper njega pravnomočno zavrnjena, ali je bil s pravnomočno sodbo oproščen ali obsojen.

⁶⁵ 27. člen Ustave RS: Kdor je obdolžen kaznivega ravnanja, velja za nedolžnega, dokler njegova krivda ni ugotovljena s pravnomočno sodbo.

⁶⁶ Š. Horvat, ZAKON O KAZENSKEM POSTOPKU S KOMENTARJEM (2004), str. 718.

⁶⁷ Š. Horvat, ZAKON O KAZENSKEM POSTOPKU S KOMENTARJEM (2004), str. 719.

⁶⁸ 5. odstavek 381. člena ZKP.

mora biti dana možnost, da se izreče o spremembah, ki so navedene v novi obtožnici.⁶⁹ Tudi v kolikor senat oceni, da izvedeni dokazi kažejo na drugačno dejansko stanje, kot je v obtožbi opisano, tožilcu ne more odrediti naj spremni opis dejanja oz. obtožnico.⁷⁰

Obdolženec ni upravičen le do obveščenosti o materialnopravnih dejstvih na katerih temelji obtožba, ampak tudi do obveščenosti o pravni kvalifikaciji teh dejstev.⁷¹ Temelj za pripravo učinkovite obrambe je poznavanje dejanskih in pravnih vidikov obtožbe. Pri presoji dopustnosti spremembe pravne opredelitve je ključno, ali je bil obsojenec pred izrekom sodbe kadarkoli seznanjen z možnostjo drugačne pravne opredelitve očitane kaznivega dejanja ter ali se je imel možnost braniti pred spremenjeno oziroma drugačno pravno kvalifikacijo. V situaciji kadar sodišče presodi, da je potrebno spremeniti opis kaznivega dejanja z dodajanjem okoliščin, je dolžno v vsakem primeru posebej presoditi, kako takšna sprememba vpliva na pravico do obrambe. Obdolžencu mora biti omogočeno, da varuje svoje pravice v načeloma enakem pravnem položaju, kakor če do spremembe obtožnice ne bi prišlo.⁷² V kolikor je bila glavna obravnava prekinjena na predlog oškodovanca kot tožilca ali zasebnega tožilca zaradi priprave nove obtožnice oziroma zasebne tožbe, se ne šteje, da sta odstopila od pregona, v kolikor ne vložita nove obtožnice oziroma zasebne tožbe. V tem primeru se postopek nadaljuje na podlagi dosedanjega obtožnega akta.⁷³ Iz načela enakega varstva pravic izhaja tudi prepoved zlorabe procesnih pravic, ki zavezuje obe stranki postopka. V tem primeru bi o zlorabi procesnih pravic govorili takrat, kadar nosilec pravice izhaja iz pravno dopustnega abstraktnega upravičenja, ki pa ga konkretizira in materializira tako, da njegovo ravnanje presega meje upravičenja. To pomeni, da nastane konflikt dveh pravic, ki se med seboj izključujeta, saj je ena pravica izvrševana tako, da bodisi delno bodisi v celoti onemogoča uresničevati drugo pravico.⁷⁴ V kolikor višje sodišče ugotovi, da bi sprememba dejanskega opisa ali pravne opredelitve pomenila akt presenečenja, bo sodišče tu dolžno opraviti obravnavo, na kateri bo obdolžencu dana možnost, da se seznani z dejanskimi in pravnimi vidiki spremembe.⁷⁵

⁶⁹ H. Sijerčić – Čolić, D. Vuleta, M. Hadžiomeragić, KOMENTAR ZAKONA O KRIVIČNOM POSTUPKU (1999), str. 418.

⁷⁰ Š. Horvat, ZAKON O KAZENSKEM POSTOPKU S KOMENTARJEM (2004), str. 719.

⁷¹ Odločba Evropskega sodišča za človekove pravice, De Salvador Torres v. Španija, št. 00021525/93 z dne 24. oktober 1996, §28.

⁷² Odločba Vrhovnega sodišča Republike Slovenije, opr. št. I Ips 39086/2010-9, z dne 13. januar 2011, §12.

⁷³ Š. Horvat, ZAKON O KAZENSKEM POSTOPKU S KOMENTARJEM (2004), str. 719.

⁷⁴ Z. Dežman, A. Erbežnik, KAZENSKO PROCESNO PRAVO REPUBLIKE SLOVENIJE (2003), str. 826.

⁷⁵ Odločba Vrhovnega sodišča Republike Slovenije, opr. št. I Ips 39086/2010-9, z dne 13. januar 2011, §12.

Pri spremembi obtožnice se je potrebno zavedati, da dejansko stanje ni le sklop objektivnih okoliščin, temveč je tudi skupek zaključkov o značaju teh okoliščin, ki izvirajo iz subjektivne ocene.⁷⁶

O razširitvi obtožnice pa govorimo takrat, kadar obtoženec med glavno obravnavo v zasedanju stori kaznivo dejanje oziroma če se med glavno obravnavo odkrije kakšno njegovo prejšnje kaznivo dejanje.⁷⁷ Za razliko od spremembe obtožnice, kjer mora obstajati zveza med staro in novo obtožnico, pa pri razširitvi obtožnice te zveze ni, saj gre za razširitev na drugo prejšnje obtoženčevo kaznivo dejanje.⁷⁸ Tožilec obtožbo lahko razširi takrat, kadar obtoženec med glavno obravnavo v zasedanju stori kaznivo dejanje ali če se med glavno obravnavo odkrije kakšno njegovo prejšnje dejanje.⁷⁹

2.2.1.1 Sprememba obtožnice v skrajšanem postopku

Za skrajšani postopek se uporabljajo določbe od 430. do 444. člena ZKP oziroma za tista vprašanja, ki v teh določbah niso urejena, pa se smiselno uporabljajo določbe zakona.⁸⁰ Med določbami, ki urejajo skrajšani postopek, tako ne najdemo določbe, ki bi posebej urejala vprašanje spremembe obtožnice.

V kolikor pride do spremembe obtožnice v običajnem postopku, ima obdolženec pravico zahtevati prekinitev glavne obravnave za prilagoditev in pripravo obrambe na podlagi spremenjene obtožnice.⁸¹ V kolikor gre za takšno vsebinsko spremembo, ki bi botrovala h kršitvi obdolženčeve pravice do učinkovite obrambe, mora sodišče takšnemu predlogu ugoditi, saj gre v nasprotnem primeru za bistveno kršitev določb kazenskega postopka.⁸²

V 439. členu ZKP je določeno, da obramba v skrajšanem postopku ni obvezna. Prav tako pa se skrajšani postopek pogostokrat izvede brez navzočnosti obdolženca,⁸³ kar bi pomenilo, da se obdolženec neposredno pri tem ne seznani s spremembo obtožnice ter kot rezultat tega, tudi

⁷⁶ H. Sijerčić – Čolić, D. Vuleta, M. Hadžiomeragić, KOMENTAR ZAKONA O KRIVIČNOM POSTUPKU (1999), str. 418.

⁷⁷ Z. Dežman, A. Erbežnik, KAZENSKO PROCESNO PRAVO REPUBLIKE SLOVENIJE (2003), str. 827.

⁷⁸ H. Sijerčić – Čolić, D. Vuleta, M. Hadžiomeragić, KOMENTAR ZAKONA O KRIVIČNOM POSTUPKU (1999), str. 420

⁷⁹ Z. Dežman, A. Erbežnik, KAZENSKO PROCESNO PRAVO REPUBLIKE SLOVENIJE (2003), str. 827.

⁸⁰ 429. člen ZKP.

⁸¹ 344. člen ZKP.

⁸² 2. odstavek 371. člena ZKP.

⁸³ 442. člen ZKP.

ne s spremembo opisa kaznivega dejanja. Sojenje v skrajšanem postopku brez obdolženčeve navzočnosti se lahko izvede le, če so za to izpolnjeni določeni pogoji: da pravilno vabljen ne pride na obravnavo, pa je bil že zaslišan ter če sodnik oceni, da njegova navzočnost ni nujna.⁸⁴ V kolikor pride do spremembe obtožnice oziroma do spremembe opis kaznivega dejanja na glavni obravnavi, obdolženec zaradi nenavzočnosti ne more podati zahteve za prekinitev glavne obravnave. Pomembna okoliščina pri spremembi obtožnice je torej odsotnost obdolženca. Vrhovno sodišče Republike Slovenije je v zadevi z opr. št. I Ips 125/99, z dne 7. 6. 2001 zavzelo stališče, da če tožilec na glavni obravnavi spremeni obtožni akt, sojenje v obdolženčevi odsotnosti ni mogoče. V kolikor niso podani pogoji iz prvega odstavka 442. člena ZKP, se šteje da je bila glavna obravnavo opravljena brez oseb, katerih navzočnost na glavni obravnavi je obvezna.⁸⁵ Pri tem pa ni pomembno ali gre za upravičeno ali neupravičeno odsotnost obdolženca z glavne obravnave, saj v kolikor bi se mu zaradi neupravičene odsotnosti odrekla procesna dejanja v zvezi s spremembo obtožnice, bi to pomenilo poseg v 29. člen Ustave.

3 FUNKCIJE OPISA KAZNIVEGA DEJANJA

Kako pomemben je opis kaznivega dejanja v kazenskem postopku se najbolj pokaže skozi njegove funkcije. Kot dve temeljni funkciji kaznivega dejanja se izpostavita organizacijska funkcija ter poštenost kazenskega postopka.⁸⁶

3.1 ORGANIZACIJSKA FUNKCIJA

Z opisom kaznivega dejanja se organizira delo v kazenskem postopku ter se določi predmet postopka.

Državna tožilstva imajo tako na kazenskem področju nalogo skrbeti, da se uresničuje državni interes pri pregonu storilcev kaznivih dejanj. Njihova poglobljena funkcija pa je vlaganje in zastopanje kazenskih obtožb pred sodišči, s čimer pa funkcija kazenskega pregona ni izčrpana, saj so državna tožilstva tudi organ varstva zakonitosti.⁸⁷ Prvi opis kaznivega dejanja poda državni tožilec in s tem določi predmet postopka v okviru katerega bo odločalo sodišče. Sodišče samo nikoli ne podaja opisa kaznivega dejanja, temveč zgolj odloča v okviru tistega

⁸⁴ 1. odstavek 442. člena ZKP.

⁸⁵ Z. Dežman, A. Erbežnik, KAZENSKO PROCESNO PRAVO REPUBLIKE SLOVENIJE (2003), str. 922.

⁸⁶ Gorkič, Primož: Opis kaznivega dejanja, predavanje, Pravna fakulteta Univerze v Ljubljani (2. 11. 2015).

⁸⁷ G. Kobler, PRAVOSODNI SISTEM (2004), str. 22 in 24.

opisa, ki ga postavi tožilec. Sodnik in državni tožilec sta ločena že v Ustavi RS, pri čemer se ločenost njunih funkcij izraža tudi v kazenskem postopku.⁸⁸

Opis kaznivega dejanja je predpostavka za vodenje kazenskega postopka ter je hkrati predpostavka za postopanje sodišča. V 19. členu ZKP je določeno, da se kazenski postopek uvede na zahtevo upravičenega tožilca.⁸⁹ Obenem to pomeni, da sodišče postopa le na zahtevo upravičenega tožilca. V kolikor tožilec svojo zahtevo umakne, se bo ustavilo tudi sodno postopanje. Opis kaznivega dejanja s tem prevzame funkcijo usmerjanja kazenskega postopka, kjer se začrta pot odločanja sodišča.⁹⁰ Predmet postopka se s tem določi na najbolj elementarni ravni. Ne le, da se s tem oriše predmet obravnavanja, temveč se določi tudi predmet dokazovanja. Navajanje dejstev se tako mora gibati v okviru historičnega dogodka, ki je naveden v opisu in na to je vezana tudi aktivnost sodnika.

3.2 POŠTENOST KAZENSKEGA POSTOPKA

Poštenost kazenskega postopka je jedro načela pravičnosti, ki pa kot taka ni neposredno določena v Ustavi RS, vendar pa izhaja iz cele vrste ustavnih pravic.⁹¹ 29. člen Ustave RS označuje pravice, ki morajo biti zagotovljene ob popolni enakopravnosti vsakomur, ki je obdolžen kaznivega dejanja.⁹² Pravica do obrambe je temeljna pravica vsakega posameznika, ki je bistveno povezana z opisom kaznivega dejanja. Ker brez opisa kaznivega dejanja ni mogoče voditi kazenskega postopka, in ker opis predstavlja nujno sestavino obtožnice, brez njega ne moremo govoriti o poštenosti postopka. Takšen opis kaznivega dejanja zahteva ZKP tudi za obtožni predlog oziroma zasebno tožbo.⁹³ Obtožnica tako predstavlja podlago in okvir za pravilno in popolno ugotovitev predmeta glavne obravnave. V kolikor pride do spremembe obtožnice⁹⁴ pa le-ta ne sme okrniti obdolženčeve pravice do obrambe. S tem je posamezniku zagotovljeno, da je natančno in določno obveščen o vse dejanskih in pravnih okoliščinah obtožbe, ki se mu očita ter da ima primeren čas in možnost za pripravo svoje obrambe. Ne samo, da bo s tem obdolžencu dana možnost priprave obrambe, temveč mu to zagotavlja tudi, da zaradi spremembe obtožnice ne bo prevaran ali spravljen v težaven položaj glede priprave in predstavitve svoje obrambe, prav tako pa tudi ne sme biti postavljen v element

⁸⁸ 133. in 136. člen Ustave RS.

⁸⁹ 1. odstavek 19. člena ZKP.

⁹⁰ Gorkič, Primož: Opis kaznivega dejanja, predavanje, Pravna fakulteta Univerze v Ljubljani (2. 11. 2015).

⁹¹ Z. Dežman, A. Erbežnik, KAZENSKO PROCESNO PRAVO REPUBLIKE SLOVENIJE (2003), str. 221.

⁹² 29. člen Ustave RS.

⁹³ 434. in 429. člen ZKP.

⁹⁴ 344. člen ZKP.

presenečenja.⁹⁵ Za pošteno sojenje je po stališču Ustavnega sodišča razumljeno to, da ima oseba, katere pravice, dolžnosti ali pravni interesi so predmet sodnega postopka, ustrezne in zadostne možnosti, da zavzame stališče tako glede dejanskih kot glede pravnih vidikov zadeve ter da v razmerju do nasprotne stranke ni zapostavljena.⁹⁶

4 OPIS KOT FORMA SODNIŠKEGA SILOGIZMA

Sodišče od primera do primera posebej presoja, ali je opis kaznivega dejanja konkretiziran do te mere, da omogoča pravno vrednotenje oziroma sklepanje o obstoju oziroma neobstoju kaznivega dejanja in hkrati s tem uresničuje obdolženčevo pravico do obrambe.⁹⁷ V logičnem smislu bi lahko rekli, da je sodniška odločitev silogizem. V njej imamo zgornjo premiso, ki označuje abstraktno pravno normo in spodnjo premiso, ki predstavlja dejansko stanje ter izrek, ki kaže na voljo sodišča oziroma odkazuje uporabo prava na določeno dejansko stanje. Potemtakem mora sodišče veljavno in resnično ugotoviti vsebino zgornje in spodnje premise, da bi bila njegova odločitev pravilna v logičnem smislu. Pri tem sodišče pri ugotavljanju zgornje premise ni vezano na navedbe strank, ker je sodišče samo dolžno poznati določeno pravno normo ter je odgovorno za pravilno uporabo le-te (*iura novit curia*). Drugače pa je pri ugotavljanju spodnje premise, saj je sodišče na podlagi akuzatornega načela v subjektivnem in objektivnem smislu vezano na navedbe v obtožnem aktu, na dejstva in dokaze, ki so bili predstavljeni na glavni obravnavi.⁹⁸

Ko sodišče razlaga zakonske znake kaznivega dejanja in izpostavi abstraktni zakonski dejanski stan, jih po naravi stvari nujno razlagajo glede na konkretna dejstva historičnega dogodka, ki so z vidika tega abstraktnega dejanskega stanu upoštevana šele, ko sodišče iz

⁹⁵ Odločba Ustavnega sodišča Republike Slovenije, opr. št. U-I-289/95, z dne 4. december 1997, §11. V omenjeni zadevi je odklonilno ločeno mnenje podal sodnik dr. Boštjan Zupančič, ki se mu je pridružil sodnik dr. Peter Jambrek. Dr. Zupančič je izpostavil problem mutabilite obtožnice, saj naj bi bila ta kot kazenskoprocesni fenomen v izrazitem neskladju s predpostavko nedolžnosti (27. člen Ustave), pravico nepristranskega sojenja (23. člen Ustave) in pravico do poštenega sojenja (22. člen Ustave). Po mnenju dr. Zupančiča, v tistih primerih, pri katerih se na glavni obravnavi pokaže drugačno dejansko stanje, torej takšno, ki bi zahtevalo drugačno pravno kvalifikacijo to nujno implicira, da je tožilec izgubil tako definirani spor, ker je bodisi dejansko stanje slabo raziskal oziroma le-to slabo pravno kvalificiral. Predpostavka, da je tožilec glede historičnega dogodka potemtakem izgubil svoj spor, temelji na nadaljnji predpostavki, da je vsebina opredeljenega spora neločljivo povezana s pravno kvalifikacijo kaznivega dejanja. V kolikor se tako na glavni obravnavi pokaže drugačno dejansko stanje, torej takšno, ki bi s stališča tožilca zahtevalo drugačno pravno kvalifikacijo, to logično nujno tudi pomeni, da je bil naknadni spor opredeljen na sami glavni obravnavi. Če bi se po sodnikovem mnenju striktno presojali pravni parametri spora, potem se ne bi mogli izogniti sklepu, da ta drugi spor predstavlja drugo sojenje (*bis in idem*), ker bi oseba bila drugič sojena za historično isti dogodek.

⁹⁶ Odločba Ustavnega sodišča Republike Slovenije, opr. št. Up-328/03, z dne 24. februar 2005, §9.

⁹⁷ Odločba Vrhovnega sodišča Republike Slovenije, opr. št. I Ips 204/2008, 26. junij 2008, jedro.

⁹⁸ D. Krapac, KAZNENO PROCESNO PRAVO, PRVA KNJIGA INSTITUCIJE (2007), str. 239 in 240.

zakonske določbe izlušči zakonski dejanski stan, iz življenjskega primera konkretni dejanski stan in ob tem ugotovi, da je konkretni dejanski stan primer zakonskega, lahko pride do obsodbe za kaznivo dejanje. Odločilna dejstva morajo tako zajemati opis vseh zakonskih znakov kaznivega dejanja na ravni konkretnega dejanskega stanu, zaradi česar lahko govorimo o opisu kaznivega dejanja, v katerem morajo biti zajeti vsi zakonski znaki.⁹⁹

Prvi odstavek 28. člena Ustave RS sodišču postavlja meje pri tem, ko presoja, katera dejstva konkretnega dejanskega stanu ustrezajo zakonskemu znaku iz 269. člena ZKP. Ustavne zahteve zavezujejo sodišče v vsakem primeru, da razlaga zakonski znak. Če kaznivo dejanje ni neposredno zaznano, obstaja nevarnost, da bi sodišče vključilo širok krog posameznikovih ravnanj, ki sama po sebi niso lastna kaznivemu dejanju. S tem pa bi prišlo do širitve polja kaznivosti. Zato so v tem pogledu lahko upoštevana samo takšna ravnanja, ki po svoji naravi in vsebini v okoliščinah danega primera omogočajo zanesljiv sklep o obstoju določenega zakonskega znaka.¹⁰⁰

4.1 INDIVIDUALIZACIJA, KONKRETIZACIJA, INTERPRETACIJA

Potreba po individualizaciji kaznivega dejanja ni nikjer izrecno napisana, nedvomno pa je to vodilo pri opisu kaznivega dejanja. Najbolje se to vidi v 269. členu ZKP, kjer se pokaže potreba po tem, da se kaznivo dejanje kar najbolj ustrezno označi. Ni zgolj dovolj, da se navedejo in zapolnijo zakonski znaki.¹⁰¹ Opis dejanja v procesnem smislu je več kot dejanje v materialnopravnem smislu, saj bi sicer govorili le o opisu z zakonskimi znaki. Kaznivo dejanje mora biti natančno opisano, kar omogoča njegovo ločitev od vseh historičnih dogodkov ter presojo o tem, ali ne gre že za razjasnjeno stvar. Da se obdolženec sploh lahko učinkovito brani, se izjavi o vseh dejstvih in dokazih, ki ga bremenijo, ter navede vsa dejstva in dokaze, ki so mu v korist, mora biti seznanjen z očitki obtožbe. Ključnega pomena pri tem pa je prav opis kaznivega dejanja v aktu upravičenega tožilca, zlasti takrat, kadar gre za ugotavljanje storilčevega alibija. Pomemben del opredelitve historičnega dogodka sta tudi čas in kraj izvršitve kaznivega dejanja. Čas izvršitve kaznivega dejanja je pri nekaterih kaznivih dejanjih zakonski znak njihove temeljne ali kvalificirane oblike in pri nekaterih drugih to

⁹⁹ Odločba Ustavnega sodišča Republike Slovenije, opr. št. Up-889/14-33, z dne 20. april 2015, §16.

¹⁰⁰ Odločba Ustavnega sodišča Republike Slovenije, opr. št. Up-889/14-33, z dne 20. april 2015, §26.

¹⁰¹ 1. odstavek 29. člena ZKP.

ni.¹⁰² Čas kaznivega dejanja je pomembna okoliščina, od katere je sicer odvisna odločitev o številnih pravno relevantnih vprašanjih. Vendar pa opis kaznivega dejanja, v katerem čas storitve ni opredeljen po datumu, temveč v omejenem časovnem razdobju, pa sam po sebi ni sporen z vidika 28. člena Ustave RS.¹⁰³ V vseh primerih, kjer torej čas in kraj nastopata kot zakonska znaka, ju sam opis mora vsebovati.¹⁰⁴ To je pomembno ne le za individualizacijo, temveč tudi za konkretizacijo, saj individualizacije brez konkretizacije ni. V kolikor pa o času in kraju ne govorimo kot o zakonskih znakih, pa je kaznivo dejanje mogoče individualizirati tudi drugače, saj je cilj da se le-ta loči od drugih historičnih dogodkov.

Kadar govorimo o določenem historičnem dogodku, in ko sodišče razlaga zakon glede na ta specifičen dogodek, mora pri tem ugotoviti tista dejstva, ki so upoštevana z vidika zakonskega znaka. Gre za primerjavo konkretnega dejanskega stanu z zakonskim dejanskim stanom, ki se med seboj morajo ujemati. Iskanje dejstev konkretnega dejanskega stanu glede na zakonski znak kaznivega dejanja pa predstavlja konkretizacijo znakov kaznivega dejanja.¹⁰⁵ Sodišče mora paziti, da konkretizacije enega zakonskega znaka ne nadomesti s konkretizacijo drugih znakov, saj bi to pomenilo, da je prišlo do zlitja zakonskih znakov. To bi namigovalo na odsotnost enega zakonskega znaka, kar bi pomenilo, da takšen zakonski znak sploh ni uresničen.¹⁰⁶ Če bi v takem primeru prišlo do obsodbe, bi to pomenilo obsodbo za nekaj, kar zakonodajalec sploh ni določil kot kaznivo.¹⁰⁷ Če kot primer vzamemo korupcijska kazniva dejanja, kjer se vse dogaja prikrito, je zelo težko govoriti o neposredni zaznavi kaznivega dejanja. Če bi sodišče sklepalo o določenem zakonskem znaku na podlagi drugih ravnanj storilca, bi se s tem konkretizacija tega znaka prenesla na druga ravnanja. Da ne bi prišlo do kršitve 28. člena Ustave RS v tovrstnih primerih, so to lahko le tista ravnanja storilca, ki kot taka omogočajo zanesljiv sklep o obstoju tega zakonskega znaka.¹⁰⁸

Vrhovno sodišče je zavzelo stališče, da kadar gre za presojo o tem, ali ima dejanje, ki je opisano v izreku sodbe, vse znake kaznivega dejanja, je treba opis upoštevati v celoti. Kadar

¹⁰² Odločba Vrhovnega sodišča Republike Slovenije, opr. št. I Ips 198/2001, z dne 11. septembra 2003, obrazložitev.

¹⁰³ Odločba Ustavnega sodišča Republike Slovenije, opr. št. Up-62/99, z dne 4. julij 2000, §18.

¹⁰⁴ Brodie v. His Majesty the King, št. S.C.R. 188, z dne 4. april 1936. Ni dovolj, da se kaznivo dejanje klasificira oziroma karakterizira, potrebno je specificirati čas, kraj in predmet.

¹⁰⁵ Odločba Ustavnega sodišča Republike Slovenije, opr. št. Up-879/14-11, z dne 11. december 2014, §evidenčni stavek.

¹⁰⁶ Odločba Ustavnega sodišča Republike Slovenije, opr. št. Up-879/14-11, z dne 11. december 2014, §evidenčni stavek.

¹⁰⁷ Odločba Ustavnega sodišča Republike Slovenije, opr. št. Up-889/14-33, z dne 20. april 2015, §18.

¹⁰⁸ Odločba Ustavnega sodišča Republike Slovenije, opr. št. Up-879/14-11, z dne 11. december 2014, §evidenčni stavek.

se v opisu pojavijo prevzeti zakonski znaki določenega kaznivega dejanja, ki se jih ne da oziroma jih ni smiselno konkretizirati, zadošča že, da je v opis vključen zakonski znak že tudi del opisa dejanskega stanu.¹⁰⁹

Konkretizaciji kaznivega dejanja je zadoščeno, kadar je v konkretnem opisu kaznivega dejanja uporabljen abstraktni pojem, če določenega zakonskega znaka ni mogoče konkretizirati z drugim besedilom. Gre za tiste zakonske znake, ki so izraženi z besedami, ki imajo jasen, točno opredeljen in konkreten pomen. Tovrstni pojmi, ki so navedeni v dejanskem opisu kaznivega dejanja, bi naj prevzeli vlogo dejstev.¹¹⁰

Konkretizaciji sledi interpretacija. Od opisa kaznivega dejanja je odvisna interpretacija le-tega vseh strank postopka. Podlaga za opis kaznivega dejanja je interpretacija obtožnega predloga vsakokratnega tožilca ter pojasnjevanje kako je treba navedbe v predlogu razumeti, saj se te nanašajo na presojo in oceno dejanskih okoliščin. Na podlagi tega pa sodišče presodi ali je dejanje, ki je predmet obtožbe, tudi dokazano.¹¹¹

5 RAZMERJE MED OBTOŽBO IN SODBO

V 354. členu ZKP je določeno, da se sme sodba nanašati samo na osebo, ki je obtožena, in samo na dejanje, ki je predmet obtožbe, obsežene v vloženi oziroma na glavni obravnavi spremenjeni ali razširjeni obtožnici.¹¹² Določbe tega člena urejajo zelo pomembno vprašanje razmerja med obtožnim aktom in sodbo, ki se nanaša na subjektivno in objektivno identiteto ter je skladno z obtožnim načelom; ne zahteva pa se skladnost sodbe in obtožbe glede pravne opredelitve kaznivega dejanja.¹¹³ To pomeni, da se tekom postopka lahko izvajajo samo tisti dokazi in dejstva, ki se nanašajo na osebo navedeno v obtožbi, in na dejanja, ki so v njej zajeta. Sodba mora tako odgovoriti na vprašanja, ki so v obtožnici postavljena: ali je bilo storjeno kaznivo dejanje in če je kaznivo dejanje storil obtoženi.¹¹⁴

Pri pravnomočnosti sodnih odločb se je oblikovalo razlikovanje med formalno in materialno pravnomočnostjo. Z vidika opisa kaznivega dejanja je pomembna predvsem materialna pravnomočnost, saj ta pomeni, da je z njo dokončno odločeno o določeni kazenski zadevi. Le-

¹⁰⁹ Odločba Vrhovnega sodišča Republike Slovenije, opr. št. I Ips 28/2008, z dne 19. junij 2008, §9.

¹¹⁰ Odločba Ustavnega sodišča Republike Slovenije, opr. št. Up-889/14-33, z dne 20. april 2015, §29.

¹¹¹ Odločba Vrhovnega sodišča Republike Slovenije, opr. št. II Kp 4884/2009, z dne 1. avgust 2013, §5.

¹¹² 1. odstavek 354. člena ZKP.

¹¹³ Š. Horvat, ZAKON O KAZENSKEM POSTOPKU S KOMENTARJEM (2004), str. 731.

¹¹⁴ H. Sijerčič – Čolić, D. Vuleta, M. Hadžiomeragić, KOMENTAR ZAKONA O KRIVIČNOM POSTUPKU (1999), str. 427.

ta se nanaša samo na izrek sodnih odločb, kar pomeni, da se tista dejstva, ki so navedena v obrazložitvi odločbe, lahko ponovno obravnavajo v nekem drugem kazenskem postopku. Pogoji za takšne postopke pa je ta, da nista podani subjektivna in objektivna identiteta s predmetom obtožbe, o katerem je že bilo odločeno v pravnomočno končanem kazenskem postopku.¹¹⁵ Med obtožbo in sodbo mora obstajati identiteta, mora obstajati ujemanje, kajti sodišče odloča samo o tistem, kar navede tožilec v tožbi.¹¹⁶ Pravzaprav se identiteta presoja med obstoječo pravnomočno sodbo in med obtožnim aktom.¹¹⁷ Ujemanje med obtožbo in sodbo mora biti popolno v smislu osebe, proti kateri se vodi postopek in v smislu dejanskega opisa kaznivega dejanja. Identiteta osebe proti kateri se vodi kazenski postopek se utemeljuje na zakonsko določen način in sicer z njeno identifikacijo, identiteta kaznivega dejanja pa z opisom njegovega dejanskega stanja. Ko sodišče o zadevi odloča, pri tem ni vezano na predlog tožilca o pravni oceni kaznivega dejanja, kar pomeni, da lahko sodišče kaznivo dejanje, ki je navedeno v obtožnici umesti pod drugo pravno kvalifikacijo kaznivega dejanja, pri čemer mora paziti, da v popolnosti razreši predmet obtožbe in da le-te ne prekorači.¹¹⁸

Identiteta obtožbe in sodbe je zasnovana na akuzatornem načelu, saj ni postopka brez pooblaščenega tožilca. Spoštovanje obtožnega načela hkrati pomeni preprečitev prekrivanja različnih procesnih funkcij v eni osebi oziroma preprečuje prenašanje funkcije tožilstva na sodišče ter onemogoča spojitve teh dveh nezdružljivih funkcij. Zgolj in samo v primeru, ko sta identiteta obtožbe in sodbe dosledno upoštevana je možno obdolženemu zagotoviti učinkovito obrambo, kar v primeru prenašanja funkcij tožilstva na sodišče ne bi bilo mogoče. Ne gre pa zanemariti, da upoštevanje obtožnega načela do skrajnih mej lahko vodi do tega, da trpi javni interes. To je možno preprečiti z zarisovanjem takšnih mej, ki sodišču omogočajo poseganje v identiteto obtožbe, vendar brez posledic za zakonitost sodbe.¹¹⁹

5.1 SUBJEKTIVNA IDENTITETA (*eadem persona*)

Subjektivna identiteta obtožbe pomeni, da se le-ta lahko nanaša samo na osebo, ki je obtožena kaznivega dejanja.¹²⁰ To hkrati pomeni, da se lahko vsa procesna dejanja, in ne le sodba, nanašajo le na določeno osebo, na obdolženca.¹²¹

¹¹⁵ Z. Dežman, A. Erbežnik, KAZENSKO PROCESNO PRAVO REPUBLIKE SLOVENIJE (2003), str. 503.

¹¹⁶ A. Garačič, ZAHVATI SUDA U ČINJENIČNI OPIS OPTUŽBE (2004), str. 1.

¹¹⁷ Z. Dežman, A. Erbežnik, KAZENSKO PROCESNO PRAVO REPUBLIKE SLOVENIJE (2003), str. 503.

¹¹⁸ A. Garačič, ZAHVATI SUDA U ČINJENIČNI OPIS OPTUŽBE (2004), str. 1.

¹¹⁹ A. Garačič, ZAHVATI SUDA U ČINJENIČNI OPIS OPTUŽBE (2004), str. 2.

¹²⁰ 1. odstavek 354. člena ZKP.

V teku kazenskega postopka sodišče na glavni obravnavi izvaja dokaze in vodi postopek zoper osebo, ki je navedena kot storilec kaznivega dejanja. Ob tem mora obstajati identiteta. Če se ugotovi da oseba, ki je navedena kot storilec kaznivega dejanja, tega kaznivega dejanja ni zagrešila, jo sodišče lahko edino oprosti obtožbe za to dejanje. V kolikor bi se pri tem na glavni obravnavi ugotovilo, kdo je storilec tega kaznivega dejanja, pa sodišče zoper to osebo ne more sprejeti nobene odločitve, kot tudi tožilec ne more neposredno na glavni obravnavi vložiti obtožnico zoper to osebo.¹²² Tožilec v tem primeru lahko odstopi od obtožnice zoper osebo za katero je bilo na glavni obravnavi ugotovljeno, da ni storila kaznivega dejanja oziroma je v tem primeru postopek ustavljen ali pa je izrečena zavrnilna oziroma oprostilna sodba ter je za tem sprožen nov postopek zoper storilca kaznivega dejanja.¹²³ Zoper to drugo osebo tožilec ne more na glavni obravnavi razširiti obtožbe, lahko pa zoper njo posebej zahteva uvedbo kazenskega postopka, tako da poda zahtevo za preiskavo ali da vloži obtožni akt.¹²⁴

Subjektivna identiteta v sodni praksi ne povzroča tolikšnih težav, saj je že v 167. členu ZKP jasno določeno, da je preiskavo (torej kazenski postopek) mogoče začeti samo zoper osebo, za katero obstaja utemeljen sum, da je storila kaznivo dejanje.¹²⁵

5.2 OBJETIVNA IDENTITETA (*eadem res*)

Nekoliko bolj kompleksno je vprašanje objektivne identitete, ki pomeni, da se sodba lahko nanaša samo na dejanje, ki je predmet obtožbe.¹²⁶ O objektivni identiteti bi lahko govorili v treh pomenih:

1. odnos med obtožbo in sodbo (354. člen ZKP),
2. posledica pravnomočne sodbe (10. člen ZKP) ter
3. odnos med več obtožbami (32. člen ZKP).¹²⁷

Lahko bi rekli, da objektivna identiteta predstavlja dogodek o katerem se sodi in glede njega mora obstajati identiteta med opisom, ki je naveden v obtožbi in sodbo, ki je na njegovi

¹²¹ Z. Dežman, A. Erbežnik, KAZENSKO PROCESNO PRAVO REPUBLIKE SLOVENIJE (2003), str. 422.

¹²² A. Garačič, ZAHVATI SUDA U ČINJENIČNI OPIS OPTUŽBE (2004), str. 3.

¹²³ Z. Dežman, A. Erbežnik, KAZENSKO PROCESNO PRAVO REPUBLIKE SLOVENIJE (2003), str. 422.

¹²⁴ Š. Horvat, ZAKON O KAZENSKEM POSTOPKU S KOMENTARJEM (2004), str. 731.

¹²⁵ Z. Dežman, A. Erbežnik, KAZENSKO PROCESNO PRAVO REPUBLIKE SLOVENIJE (2003), str. 422.

¹²⁶ 1. odstavek 354. člena ZKP.

¹²⁷ Z. Dežman, A. Erbežnik, KAZENSKO PROCESNO PRAVO REPUBLIKE SLOVENIJE (2003), str. 422.

podlagi sprejeta.¹²⁸ Vendar pa vprašanje objektivne identitete ni orisano le kot natančnejša definicija primarnega predmeta kazenskega postopka, temveč gre predvsem za vprašanje kdaj in pod kakšnimi pogoji je mogoče govoriti, da takšna identiteta obstaja. Težava se kaže predvsem v dolžnosti sodišča, da pri presoji ne prekorači obtožbe, hkrati pa le-to mora izčrpati, torej spoznati obdolženca za krivega, če za to obstaja zadostna podlaga.¹²⁹

Če objektivno identiteto pojmujeemo kot absolutno pravilo, potemtakoem sodišče ne bi smelo opisa dejanja iz obtožnega akta v ničemer spreminjati, niti če bi se ugotovila dejstva, ki so obtožencu v korist. Tako strogo pojmovanje objektivne identitete bi imelo za neizbežno posledico oprostitev obtoženca zgolj zato, ker sodišče posameznega dejstva ni ugotovilo tako, kot ga je v obtožbi opisal tožilec. Sodna praksa, kot tudi procesna teorija, takšne absolutne vezanosti sodbe na obtožbo nista sprejeli.¹³⁰ Sodišče lahko v določeni meri intervenira v opis kaznivega dejanja, ki je naveden v obtožbi, vendar pa se pri tem postavi temeljno vprašanje objektivne identitete. Kdaj je ta intervencija s strani sodišča tolikšna, da se šteje to za spremembo objektivne identitete?¹³¹ V obtožbi navedeno dejanje je predmet, na katerega je vezano sodišče,¹³² vendar pa se po stališču procesne teorije ne zahteva absolutna vezanost sodbe na obtožbo, kot jo vidi vložnik zahteve. Državni tožilec je tisti, ki je v pretežni meri odgovoren za spremembo opisa kaznivega dejanja na glavni obravnavi, vendar pa sme tudi sodišče, glede na ugotovitve dokaznega postopka, poseči v opis kaznivega dejanja. V določenih primerih je poseg v opis s strani sodišča nujen, zlasti takrat, kadar se želimo izogniti morebitnemu očitku o nasprotju med izrekom in razlogi sodbe.^{133,134} Ob tem velja splošno pravilo, da sodišče ne sme spremeniti opis dejanja v obdolženčevo škodo ali na način, da bi obdolženca obsodilo za povsem drugo kaznivo dejanje, kot je obtožen.¹³⁵ V tem primeru bi namreč šlo za prekoračitev obtožbe, saj bi bila podana absolutna bistvena kršitev določb kazenskega postopka v smislu 9. točke prvega odstavka 371. člena ZKP.¹³⁶ To pomeni, da sodišče ne sme upoštevati tistih dejstev, ki so ugotovljeni na glavni obravnavi, vendar niso vsebovani v opisu kaznivega dejanja v obtožnici. Izhaja, da sodišče ne sme upoštevati tistih dejstev, ki kvalificirajo kaznivo dejanje oziroma ki skupaj z dejanjem, ki je zajeto v obtožnici, tvori drugo vrsto kaznivega dejanja, če jih tožilec ne določi že v opisu. Gre torej za temeljno

¹²⁸ A. Garačić, ZAHVATI SUDA U ČINJENIČNI OPIS OPTUŽBE (2004), str. 3.

¹²⁹ Z. Dežman, A. Erbežnik, KAZENSKO PROCESNO PRAVO REPUBLIKE SLOVENIJE (2003), str. 423.

¹³⁰ Š. Horvat, ZAKON O KAZENSKEM POSTOPKU S KOMENTARJEM (2004), str. 732.

¹³¹ A. Garačić, ZAHVATI SUDA U ČINJENIČNI OPIS OPTUŽBE (2004), str. 3.

¹³² 1. odstavek 354. člena ZKP.

¹³³ Bistvena kršitev določb kazenskega postopka po 371. členu ZKP.

¹³⁴ Odločba Vrhovnega sodišča Republike Slovenije, opr. št. I Ips 320/2009, z dne 25. marec 2010, §8.

¹³⁵ 1. odstavek 371. člena ZKP.

¹³⁶ Z. Dežman, A. Erbežnik, KAZENSKO PROCESNO PRAVO REPUBLIKE SLOVENIJE (2003), str. 423.

teoretično vprašanje ali gre za drugo ali drugačno kaznivo dejanje. Dodatni zapleti pa se pojavljajo pri tem, da absolutna identiteta ni zahtevana med opisom dejanja v obtožnem aktu in sodbi oziroma sklepu, kadar govorimo o ustavitvi postopka, zavrnitvi zahteve za preiskavo ali za izrek sodnega opomina. Tu lahko sodišče opis dejanja konkretizira s preciziranjem, saj sodna praksa nima točno izoblikovanih meril o kršitvi objektivne identitete, temveč se to presoja od primera do primera, po kazuistični metodi.¹³⁷ Po ustaljeni sodni praksi je sprejeto stališče, da kadar je govora o identiteti med obtožbo in sodbo je nujno, da je identiteta ohranjena v odnosu na odločilna dejstva, ki predstavljajo lastnosti samega kaznivega dejanja. Torej gre za dejstva, ki se v škodo obdolženca ne smejo spremeniti, vendar pa je sprememba dopustna takrat, kadar je ta v njegovo korist.¹³⁸ Po prevladujočem stališču procesne teorije sme sodišče tako spremeniti opis kaznivega dejanja v bistvenih delih le, če je to v obtoženčevo korist, pri tem pa se dejanje, ki je predmet obtožbe, ne sme spremeniti v neko popolnoma drugo kaznivo dejanje. Nekateri procesni teoretiki sicer takšno stališče kritizirajo, saj naj bi bilo v nasprotju z logiko ter zakonskimi določbami, ker po zakonu nedvoumno ni objektivne identitete in se šteje, da je obtožba prekoračena, če sodba temelji na drugih dejstvih kot obtožnica, ne glede ali so ta dejstva v škodo ali v korist obtoženca.¹³⁹ Potemtakem se mora dogodek iz preteklosti, ki je predmet obtožbe, obravnavati tako, kot je opisan v obtožnem aktu in ne s stališča odločilnih dejstev, kako se je dogodek v resničnosti zgodil. Na tej podlagi naj bi sodišče sprejelo odločitev. Vse to pa pod pogojem, da pooblaščen tožilec na glavni obravnavi ni spremenil obtožnice. Na ta način se sprememba opisa v sodbi, v odnosu na obtožni akt, ki bi spremenila identiteto kaznivega dejanja, ne sme upoštevati, če tožilec obtožnega akta ne spremeni, pa čeprav so odločilna dejstva dokazana.¹⁴⁰ Dovoljene so tiste spremembe v opisu, ki niso pravno relevantne za obstoj kaznivega dejanja in krivde. Dolžnost sodišča je v tem, da vzpostavi ustrezen odnos med načelom materialne resnice ter načelom pravice do obrambe, pri čemer pravica do obrambe ne sme biti prizadeta, resnica pa mora služiti zgolj kot metoda za ugotavljanje resničnosti navedenih dejstev.¹⁴¹

Kot primer vzamemo odločbo Vrhovnega sodišča Republike Slovenije, opr. št. I Ips 320/2009, v kateri je prišlo do spremembe opisa kaznivega dejanja in sicer v delu, ki se nanaša na število udarcev z nožem (le-to temelji na izpovedi oškodovanca). Sodišče je

¹³⁷ Z. Dežman, A. Erbežnik, KAZENSKO PROCESNO PRAVO REPUBLIKE SLOVENIJE (2003), str. 423.

¹³⁸ H. Sijerčić – Čolić, D. Vuleta, M. Hadžiomeragić, KOMENTAR ZAKONA O KRIVIČNOM POSTUPKU (1999), str. 428.

¹³⁹ Š. Horvat, ZAKON O KAZENSKEM POSTOPKU S KOMENTARJEM (2004), str. 732.

¹⁴⁰ H. Sijerčić – Čolić, D. Vuleta, M. Hadžiomeragić, KOMENTAR ZAKONA O KRIVIČNOM POSTUPKU (1999), str. 428.

¹⁴¹ Z. Dežman, A. Erbežnik, KAZENSKO PROCESNO PRAVO REPUBLIKE SLOVENIJE (2003), str. 425.

ugotovilo, da pri tem ne gre za poseg v odločilna dejstva, temveč novi opis pomeni zgolj natančnejšo opredelitev načina izvršitve kaznivega dejanja, kar pa v konkretnem primeru ni nujna sestavina opisa. Takšna sprememba opisa kaznivega dejanja ni v ničemer vplivala na pravni položaj obdolženca, zaradi česar tudi ni bilo potrebe po vnaprejšnji pripravi obrambe.¹⁴²

Skozi sodno prakso so se na podlagi kriterija, o tem kdaj gre za drugo in kdaj za drugačno kaznivo dejanje, oblikovala določena stališča, kdaj, v katerih primerih oziroma pod katerimi pogoji sme sodišče opis dejanja v sodbi spremeniti, ne da bi bila s tem kršena objektivna identiteta. Tako so dopustne tiste spremembe, ki niso pravno relevantne za kaznivo dejanje in kazensko odgovornost obtoženca, kot so npr. redakcijske, jezikovne in stilistične izboljšave opisa kaznivega dejanja, pa tudi tiste spremembe, ki pomenijo samo natančnejšo ali jasnejšo konkretizacijo opisa dejanja, ali izpustitev odvečnih podrobnosti, in podobno.¹⁴³ Sodišče ne bo prekršilo identitete obtožbe v več primerih. Ko sodišče reši predmet obtožbe, kar pomeni, da je bilo v sodbi odločeno o vsaki točki v obtožnici v popolnosti.¹⁴⁴ Pri pravno relevantnih dejstvih je dopustno iz opisa dejanskega stanja izpustiti posamezne oblike izvršitvenega dejanja, če so od več alternativnih izvršitvenih oblik dokazane samo nekatere, kot tudi tista dejstva, ki pomenijo kvalificirano obliko kaznivega dejanja.¹⁴⁵ V primerih, ko se storilcu očita več različnih načinov oziroma dejavnosti za doseg enega kaznivega dejanja in v kolikor se določena dejstva iz opisa izključijo, je nato to v obrazložitvi sodbe potrebno pojasniti. Pri tem pa se šteje, da je bil predmet obtožbe v celoti rešen. Obtožba tudi ni prekoračitev takrat, kadar se v opis doda neznatno kriminalno količino, s katero se pravna kvalifikacija kaznivega dejanja ne spremeni na škodo obtoženca. Sodišče lahko izvrši spremembe opisanega kaznivega dejanja, ki se gibljejo v mejah kaznivega dejanja, sme prilagoditi način izvršitve kaznivega dejanja, vendar pa mora pri tem postopati skrajno previdno.¹⁴⁶ Tako je še vedno podana identiteta med obtožbo in sodbo, če sodišče opis dejanja dopolni z okoliščinami, zaradi katerih se pravna opredelitev dejanja spremeni iz temeljne oblike v njegovo

¹⁴² Odločba Vrhovnega sodišča Republike Slovenije, opr. št. I Ips 320/2009, z dne 25. marec 2010, §8.

¹⁴³ Š. Horvat, ZAKON O KAZENSKEM POSTOPKU S KOMENTARJEM (2004), str. 732.

¹⁴⁴ A. Garačić, ZAHVATI SUDA U ČINJENIČNI OPIS OPTUŽBE (2004), str. 4. Avtorica pri tem navaja, da do kršitev identitete ne pride tudi v primerih, ko sodišče s sodbo ne odloči o stroških postopka, saj se lahko o stroškovnem delu odloči s posebno odločbo. Kršitev ne obstaja tudi takrat, ko sodišče ne odloči o premoženjskopravnem zahtevku vložnika. Namreč 2. stopenjsko sodišče z odločitvijo 1. stopenjskega ne bo soglašalo le takrat, ko ni odločeno o premoženjskopravnem zahtevku in je škoda konstitutivni element oziroma kvalifikatorni element kaznivega dejanja za katerega je obdolženi spoznan za krivega. Ravno tako v kolikor obstoji kumulacija kvalifikatornih elementov, se bo štelo da je sodišče rešilo predmet obtožbe, v kolikor je bil nedvoumno ugotovljen vsaj eden od njih.

¹⁴⁵ Š. Horvat, ZAKON O KAZENSKEM POSTOPKU S KOMENTARJEM (2004), str. 732.

¹⁴⁶ A. Garačić, ZAHVATI SUDA U ČINJENIČNI OPIS OPTUŽBE (2004), str. 4.

privilegirano obliko oziroma z okoliščino, da je obtoženec kaznivo dejanje storil v silobranu ali v stanju bistveno zmanjšane prištevnosti.¹⁴⁷ Prav tako ne bo šlo za spremembo obtožbe, ko se sodišče dotika oblike krivde s katero je bilo dejanje storjeno, v kolikor ta intervencija ni obtoženemu na škodo.¹⁴⁸ Dovoljene pa so tudi tiste spremembe, ki pomenijo zmanjšanje obsega dejanja ali nastale prepovedane posledice ter spremembe abstraktnih zakonskih znakov kaznivega dejanja z več alternativnimi znaki. Kadar to konkretni opis dejanja dopušča, pa so dopustne tudi nekatere spremembe glede oblike udeležbe oziroma izvršitvenega dejanja. Kljub temu da spremembe opisa, ki bi bile v škodo obtoženemu niso dopustne, pa se v sodni praksi dopuščajo tudi popravki očitnih pisnih ali računskih napak tožilca, čeprav so ti v škodo obtoženca. Poleg tega sme sodišče dejanja, ki jih je tožilec v obtožbi pravno opredelil kot več kaznivih dejanj, v sodbi opredeliti kot eno nadaljevalno kaznivo dejanje. In obratno, če je obtoženec obtožen za eno kaznivo dejanje, ga spoznati za krivega več posameznih kaznivih dejanj. Vendar pa se pravilo lahko uporabi samo, če ne gre za spremembo opisa dejanja v škodo obtoženca.¹⁴⁹

Kadar gre torej za presojo o tem, ali gre v konkretnem primeru v sodbi za takšno spremembo opisa dejanja, ki pomeni popolnoma drugo kaznivo dejanje, si lahko sodna praksa pomaga tudi s testom že razsojene stvari. Po tem testu sodišče pretehta ali bi, če bi bil obtoženec po obtožbi pravnomočno oproščen obtožbe, lahko obtožen za drugo, pa čeprav zanj ugodnejše dejanje. Če bi pravnomočna sodba tako zajela tudi to ugodnejše dejanje, obtožba zaradi prepovedi ponovnega sojenja o isti stvari ne bi bila več mogoča. Če torej sodišče spremeni opis dejanja ter obtoženca obsodi za to ugodnejše dejanje, se šteje, da je objektivna identiteta podana.¹⁵⁰

Vprašanje objektivne identitete pa je v postopku proti mladoletnikom urejeno na specifičen način.¹⁵¹ V postopku proti mladoletnikom je namreč mogoč odstop od pravila objektivne identitete med obtožbo in sodbo. V tem postopku pri izdaji odločbe sodišče ni vezano na dejansko stanje kaznivega dejanja, kot je opisano s strani državnega tožilca oziroma v predlogu za uporabo vzgojnega ukrepa.¹⁵² Četudi tožilec na glavni obravnavi ne spremeni opisa dejanja, sme sodišče v okviru historičnega dogodka, po načelu iskanja materialne resnice, ugotoviti drugačno stanje ter na takšno stanje opreti svojo odločbo. To stanje pa je

¹⁴⁷ Š. Horvat, ZAKON O KAZENSKEM POSTOPKU S KOMENTARJEM (2004), str. 733.

¹⁴⁸ A. Garačić, ZAHVATI SUDA U ČINJENIČNI OPIS OPTUŽBE (2004), str. 4.

¹⁴⁹ Š. Horvat, ZAKON O KAZENSKEM POSTOPKU S KOMENTARJEM (2004), str. 733 in 734.

¹⁵⁰ Š. Horvat, ZAKON O KAZENSKEM POSTOPKU S KOMENTARJEM (2004), str. 733.

¹⁵¹ 1. odstavek 479. člena ZKP.

¹⁵² 4. odstavek 479. člena ZKP.

lahko za mladoletnika manj ugodno od tistega, ki ga je v opisu dejanja navedel tožilec. Tovrstna ureditev postopka proti mladoletniku je problematična, ne le zaradi odstopa od načela akuzatornosti, temveč tudi z vidika možnosti ustavno zagotovljene pravice do obrambe mladoletnika. Obramba na glavni obravnavi ne more biti učinkovita, če mladoletnik in njegov zagovornik ne vesta, na kakšno dejansko stanje bo senat za mladoletnike oprl svojo odločitev oziroma za katero dejansko stanje bo štel, da se je spremenilo, saj je to popolnoma odvisno od njegove presoje na glavni obravnavi izvedenih dokazov.¹⁵³

Vidimo, da mora sodišče tekom celotnega postopka spremljati dejansko stanje zadeve, saj je od tega odvisen potek postopka. Ker se dejansko stanje ugotavlja vse do konca glavne obravnave so predpogoj za spremembo obtožnice na novo ugotovljena in preverljiva dejstva, ki so hkrati podlaga za spremembo opisa kaznivega dejanja. V nasprotnem primeru bi lahko kadarkoli tekom postopka prišlo do spremembe opisa kaznivega dejanja.

Če povzamemo: cilj subjektivne in objektivne identitete je v preprečitvi zlorabe procesnih pravic obdolženca.

5.2.1 Merila za presojanje objektivne identitete

Poznamo tri vrste meril, ki se nanašajo na delovanje sodišč pri ohranitvi objektivne identitete: konstitutivni elementi, kvalifikatorni elementi in privilegiatorni elementi.¹⁵⁴

5.2.1.1 Konstitutivni elementi

Pri konstitutivnih elementih mislimo na tiste okoliščine, ki so zakonski znaki kaznivega dejanja, kjer sodišče tega elementa ne sme spremeniti v tej meri, da ga zamenja z drugim. V tem primeru je namreč kršeno načelo pravice do obrambe, saj se obdolženec nima možnosti izreči o okoliščini, ki jo sodišče prevzame v izrek sodbe.¹⁵⁵

Obenem sodišče tudi ne sme spremeniti opisa glede okoliščin, ki bi lahko pomenile neko drugo kaznivo dejanje, ne glede na to ali je govora o lažjem ali težjem kaznivem dejanju. To hkrati pomeni, da sodišče lahko spremeni opis dejanja glede okoliščin, zaradi katerih gre za

¹⁵³ Š. Horvat, ZAKON O KAZENSKEM POSTOPKU S KOMENTARJEM (2004), str. 1014.

¹⁵⁴ Z. Dežman, A. Erbežnik, KAZENSKO PROCESNO PRAVO REPUBLIKE SLOVENIJE (2003), str. 425.

¹⁵⁵ Z. Dežman, A. Erbežnik, KAZENSKO PROCESNO PRAVO REPUBLIKE SLOVENIJE (2003), str. 426.

drugačno kaznivo dejanje, vendar se še vedno giba v mejah kaznivega dejanja navedenega v obtožnici. Gre torej za spremembe tistih okoliščin, ki ne pomenijo zakonskih znakov kaznivega dejanja, temveč samo njihovo natančnejšo opredelitev oziroma konkretizacijo istega historičnega dogodka.¹⁵⁶

5.2.1.2 Kvalifikatorni elementi

V cilju ohranitve objektivne identitete sodišče tudi ne sme dodajati kvalifikatornih elementov, torej tistih zakonskih znakov kaznivega dejanja, ki privedejo do hujše pravne kvalifikacije oziroma do kaznivega dejanja, ki je hujša oblika temeljnega kaznivega dejanja.¹⁵⁷ S tem bi namreč sodišče poseglo v funkcijo tožilstva. Prav tako pa sodišče, ne sme zamenjati enega kvalifikatornega elementa z drugim, saj morajo biti okoliščine, ki dejanje kvalificirajo kot težje kaznivo dejanje od temeljnega, tako objektivno kot subjektivno dokazane. To hkrati tudi pomeni, da kadar okoliščine, ki predstavljajo kvalifikatorni element, niso zanesljivo dokazane, jih mora sodišče iz opisa izpustiti.¹⁵⁸

5.2.1.3 Privilegiatorni elementi

Privilegiatorni elementi označujejo tiste zakonske znake kaznivega dejanja, ki pomenijo lažjo obliko temeljnega kaznivega dejanja.¹⁵⁹

V kolikor sodišče ugotovi obstoj tovrstnih okoliščin, jih mora vnesti v opis ter ne sme eliminirati tistih okoliščin, ki dejanju dajejo lažjo kvalifikacijo. To obenem pomeni, da sodišče ne sme teh okoliščin nadomestiti z okoliščinami, ki so za obdolženca manj ugodne.¹⁶⁰

5.2.2 Načelo *ne bis in idem*

Načelo prepovedi ponovnega sojenja o isti stvari je eno ključnih načel kazenskega postopka, ki je vpeto tudi v objektivno identiteto. S pravnomočno sodbo se izčrpa predmet obtožbe, zaradi česar posledično ni mogoče začeti postopka o isti stvari med istima strankama.¹⁶¹

¹⁵⁶ Z. Dežman, A. Erbežnik, KAZENSKO PROCESNO PRAVO REPUBLIKE SLOVENIJE (2003), str. 426.

¹⁵⁷ Z. Dežman, A. Erbežnik, KAZENSKO PROCESNO PRAVO REPUBLIKE SLOVENIJE (2003), str. 425.

¹⁵⁸ Z. Dežman, A. Erbežnik, KAZENSKO PROCESNO PRAVO REPUBLIKE SLOVENIJE (2003), str. 426 in 427.

¹⁵⁹ Z. Dežman, A. Erbežnik, KAZENSKO PROCESNO PRAVO REPUBLIKE SLOVENIJE (2003), str. 425.

¹⁶⁰ Z. Dežman, A. Erbežnik, KAZENSKO PROCESNO PRAVO REPUBLIKE SLOVENIJE (2003), str. 427.

¹⁶¹ 10. člen ZKP.

Obenem pa se sme pravnomočna sodna odločba v postopku z izrednimi pravnimi sredstvi spremeniti le v korist obdolženca.¹⁶²

Eno izmed najbolj zapletenih vprašanj povezanih z uporabo načela *ne bis in idem*, je vprašanje ugotavljanje identitete dveh ali več kaznivih dejanj. Po mnenju Evropskega sodišča za človekove pravice lahko eno kaznivo ravnanje hkrati izpolnjuje značilnosti dveh ali več kaznivih ravnanj ali kaznivih dejanj, ki so lahko v pristojnosti istega sodišča ali različnih sodiščih. Vendar pa je bila dosedanja praksa Evropskega sodišča za človekove pravice dokaj nedosledna, ko je govora o definiciji načela *ne bis in idem* v kontekstu zaporednega vodenja kazenskega in drugih postopkov zoper isto osebo za dela, ki izhajajo iz istega storilčevega ravnanja.^{163,164}

5.3 PRAVNA IDENTITETA

Kljub temu da pravna kvalifikacija kaznivega dejanja ni del opisa dejanja, pa sta neločljivo povezani in ju ne gre obravnavati ločeno.

2. odstavek 354. člena ZKP določa, da sodišče ni vezano na predloge tožilca glede pravne presoje dejanja.¹⁶⁵ S to določbo je rešeno vprašanje pravne identitete oziroma subsumiranje dejstev pod materialni zakon (pravna kvalifikacija). Sodišče tako ni vezano na pravno oceno dejanja, ki jo poda tožilec v obtožnici oziroma v spremenjeni obtožnici na glavni obravnavi. Na podlagi enakih dejstev obstaja možnost, da sodišče in tožilec prideta do različnih zaključkov, bodisi ker ocena tožilca ni pravilna ali pa ima sodišče drugačno stališče glede pravnih vprašanj. Do tega razlikovanja lahko pride tudi iz razloga, ker določeno dejstvo iz

¹⁶² Z. Dežman, A. Erbežnik, KAZENSKO PROCESNO PRAVO REPUBLIKE SLOVENIJE (2003), str. 427.

¹⁶³ E. Ivičević Karas, D. Kos, PRIMJENA NAČELA NE BIS IN IDEM U HRVATSKOM KAZNENOM PRAVU (2012), str. 560 in 561. Avtorica v nadaljevanju pojasnjuje prakso Evropskega sodišča za človekove pravice in nedoslednosti, ki so se pojavile v sodni praksi. Evropsko sodišče za človekove pravice je v zadevi Gradinger proti Avstriji kot ključni kriterij uporabilo »isto ravnanje« oziroma »isto dejansko stanje« (*idem factum*), ne glede na pravno kvalifikacijo v državnem pravu. V nasprotju s tem stališčem pa je Evropsko sodišče za človekove pravice v sodbi Oliveira proti Švici potrdilo, da je dovoljen obstoj posamičnih kaznivih dejanj, četudi so ta sestavni del istega kriminalnega obnašanja, za katera sodijo različna sodišča, še posebej takrat, ko kazni niso bile kumulativne, temveč je nižja kazen bila del višje. Medtem, ko pa je v zadevi Fischer proti Avstriji Evropsko sodišče za človekove pravice, čeprav na načelni ravni ni bila izključena možnost večkratnega pregona, ugotovilo kršitev načela *ne bis in idem*, zaradi nerazlikovanja dveh kaznivih dejanj v osnovnih elementih, oziroma v bistvenih dejanskih sestavinah, ker je eno kaznivo dejanje vsebovalo vse, kar je bilo zajeto z drugim kaznivim dejanjem.

¹⁶⁴ Gradinger proti Avstriji, št. 00015963/90, z dne 23. oktober 1995, §55.

Oliveira proti Švici, št. 84/19997/868/1080, z dne 30. julij 1998, §27.

Fischer proti Avstriji, št. 37950/97, z dne 29. maj 2001, §29.

¹⁶⁵ 2. odstavek 354. člena ZKP.

opisa kaznivega dejanja ostane nedokazano oziroma se ne dokaže njenega obstoja. V kolikor sodišče ugotovi, da pravna kvalifikacija, ki jo je podal tožilec, ni utemeljena, je dolžno preveriti ali ima dejanje, ki je opisano v obtožnici elemente drugega kaznivega dejanja. V kolikor sodišče ne sprejme pravne kvalifikacije, tudi ne more sprejeti oprostilne sodbe v pogledu kvalifikacije katere ne sprejema, temveč bo izreklo sodbo s katero obdolženega spozna za krivega, s kvalifikacijo, ki jo sprejema kot pravilno in zato navede razloge v obrazložitvi. Pravno gledano ni mogoče, da v istem izreku sodbe istočasno obstaja oprostitev kot tudi obsodba za isti opis kaznivega dejanja.¹⁶⁶

Navezanost sodišča na pravno presojo dejanja ni nujno v korist obtoženca. Sodišče, ne glede na to, kako je dejanje pravno opredelil tožilec, lahko obtoženca spozna za krivega tudi po strožjem kazenskem zakoniku, če pravna opredelitev, ki jo je podal tožilec, izhaja iz dejanskega stanja, ki je opisano v obtožbi. S tem pa se obtoženca postavlja v nevzdržen položaj. Poleg tega, da se mora obtoženec braniti glede na opis dejanja, ki ga navede tožilec ter glede na pravno kvalifikacijo, ki jo z obtožbo poda, mora poleg tega upoštevati tudi vsa podobna, sorodna in milejša kazniva dejanja, ki jih kazenski zakonik pozna, ker bi opis dejanja morebiti lahko ustrezal celi vrsti kaznivih dejanj.¹⁶⁷

¹⁶⁶ H. Sijerčić – Čolić, D. Vuleta, M. Hadžiomeragić, KOMENTAR ZAKONA O KRIVIČNOM POSTUPKU (1999), str. 430.

¹⁶⁷ Š. Horvat, ZAKON O KAZENSKEM POSTOPKU S KOMENTARJEM (2004), str. 734.

6 SKLEP

Opis kaznivega dejanja ima veliko globlji pomen kot pa mu je moč pripisati na začetku. Posega v samo bistvo poteka kazenskega postopka ter hkrati pomembno vpliva tudi na pomen ločenosti vlog sodišča, tožilca in obdolženca. Močno ga opredeljuje načelo zakonitosti ter hkrati opis dejanja preprečuje arbitrarno in samovoljno uporabo kazenskopravne represije zoper posameznika. Opis kaznivega dejanja se kaže tudi skozi akuzatorno načelo, saj onemogoča obsodbo za nekaj, kar ni predmet postopka ter s tem dodatno poudarja ločenost funkcij tožilstva in sodišča. Kljub temu da mora med obtožbo in sodbo obstajati subjektivna in objektivna identiteta, pa opis kaznivega dejanja ni absolutno določen pojem, saj lahko sodišče v določeni meri intervenira v opis, ki je naveden v obtožbi. Vendar pa mora sodišče s svojo intervencijo ostati zadržano, ker lahko hitro pride do prekoračitve objektivne identitete in s tem do posega v enakost orožij med strankama.

Z institutom opisa se varujejo interesi obdolženca, njegova pravica do seznanjenosti z vsemi dejanskimi in pravnimi vidiki obtožbe ter pravica do obrambe. Sprememba opisa kaznivega dejanja je zlasti v domeni tožilstva, ki lahko obtožnico bodisi spremeni bodisi razširi na glavni obravnavi, pri čemer ob tehtni presoji sodnik lahko prekine glavno obravnavo ter tako da obdolžencu zadosti časa za pripravo obrambe glede na spremembe v obtožnici. Ob tem je nujno, da tožilec ostane v okviru istovrstnih kaznivih dejanj, saj bi v nasprotnem primeru lahko govorili o zlorabi procesnih pravic.

Zelo težko bi namreč soglašali z navedbami nasprotnikov, ki trdijo, da bi ob vsaki napačni kvalifikaciji to šteli v dobro obdolženca, zaradi česar bi to pomenilo tožilčev neuspeh. Tovrstne trditve so sicer izjemno mikavne, vendar pa nesprejemljive, saj ne upoštevajo osnovnih procesnih institutov ter ne prestanejo preizkusa, da večja obtožba vsebuje manjšo ob izpolnjenosti vseh pogojev. Da bi lahko govorili o poštenem sojenju, morajo biti obdolžencu zagotovljene ustrezne in zadostne možnosti, da zavzame stališče tako glede dejanskih kot glede pravnih vidikov zadeve.

Oblikovanje obtožnice, ter s tem sam opis kaznivega dejanja, je ena izmed primarnih funkcij tožilstva, ki je ne smejo prekoračiti. Glede na dejstvo, da je obdolženec šibkejša stranka postopka, mu opis kaznivega dejanja omogoča seznanitev s predmetom sojenja ter zariše celotni nadaljnji postopek, saj bodo vse vsebinske odločitve udeležencev postopka temeljile na opisu dejanja, ki je naveden v obtožnem aktu. Opis dejanja obdolžencu predstavlja podlago

in umestitev predmeta glavne obravnave, kar omogoča enakopravnost med strankama postopka ter se s tem predmet postopka določi na najbolj elementarni ravni.

7 LITERATURA IN VIRI

Monografije:

1. Ambrož, Matjaž: KAZNIVO DEJANJE IN NJEGOVE VREDNOSTNE PRVINE, Inštitut za kriminologijo pri Pravni fakulteti v Ljubljani, Ljubljana 2007;
2. Bavcon, Ljubo in Šelih, Alenka: KAZENSKO PRAVO - SPLOŠNI DEL, Uradni list Republike Slovenije, Ljubljana 1999;
3. Bavcon, Ljubo; Šelih, Alenka; Korošec, Damjan; Ambrož, Matjaž in Filipčič, Katja: KAZENSKO PRAVO - SPLOŠNI DEL, Uradni list Republike Slovenije, Ljubljana 2013;
4. Demšar, Jakob: KAZENSKA OVADBA – STROKOVNI DOKUMENT ALI SREDSTVO ZA DISKREDITACIJO, Objavljeni strokovni prispevek na konferenci, Fakulteta za varnostne vede, Ljubljana 2008;
5. Dežman, Zlatko in Erbežnik, Anže: KAZENSKO PROCESNO PRAVO REPUBLIKE SLOVENIJE, GV Založba, Ljubljana 2003;
6. Grubač, Momčilo: KRIVIČNO PROCESNO PRAVO, Pravni fakultet Univerziteta Union u Beogradu, Beograd 2006;
7. Horvat, Štefan: ZAKON O KAZENSKEM POSTOPKU S KOMENTARJEM, GV Založba, Ljubljana 2004;
8. Kobler, Gorazd: PRAVOSODNI SISTEM, Ministrstvo za notranje zadeve, Direktorat za javno upravo, Upravna akademija, Ljubljana 2004;
9. Krapac, Davor: KAZNENO PROCESNO PRAVO, PRVA KNJIGA INSTITUCIJE, Narodne novine d.d., Zagreb 2007;
10. Omerod, David and others: BLACKSTONE'S CRIMINAL PRACTICE 2008, Oxford University Press, New York 2007;
11. Sijerčić-Čolić, Hajrija; Vuleta, Draško in Hadžiomerađić, Malik: KOMENTAR ZAKONA O KRIVIČNOM POSTUPKU, OSCE – Ured za demokratizacijo, Sarajevo 1999;
12. Vasiljević, Tihomir in Grubač, Momčilo: KOMENTAR ZAKONA O KRIVIČNOM POSTUPKU, Pravni fakultet Univerziteta Union u Beogradu, Beograd 2011;
13. Zobec, Živko: KOMENTAR ZAKONA O KAZENSKEM POSTOPKU S SODNO PRAKSO, Gospodarski vestnik, Ljubljana 1985;

Članki:

14. Dujmović, Zvonimir: USPOREDBA ČINJENIČNOG I PRAVNOG OPISA PREKRŠAJNOG I KAZNENOG DJELA, v: Sudska praksa (2014), Vol. 23 (2014), Br. 3, str. 217-219;
15. Garačić, Ana: ZAHVATI SUDA U ČINJENIČNI OPIS OPTUŽBE, v: Odvjetnik (2004), Vol. 9, Br. 10/04, str. 1-17;
16. Ivičević Karas, Elizabeta; Kos, Damir: PRIMJENA NAČELA NE BIS IN IDEM U HRVATSKOM KAZNENOM PRAVU, v. Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu (2012), Vol. 19, Br. 2/2012, str. 555-584;
17. Ivičević Karas, Elizabeta; Burić, Zoran in Bonačić, Marin: UNAPREĐENJE PROCESNIH PRAVA OSUMNJIČENIKA I OKRIVLJENIKA U KAZNENOM POSTUPKU: POGLED KROZ PRIZMU EUROPSKIH PRAVNIH STANDARDI, v. Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu (2016), Vol. 23, Br. 1/2016, str. 11-58;
18. Petković, Natalija in Pajčić, Matko: KAZNENI PROGON, ISTRAGA I OPTUŽIVANJE – NOVA ISKUSTVA, v. Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu (2011), Vol. 18, Br. 2/2011, str. 417-447;
19. Tomičić, Zvonimir: UTJECAJ OPTUŽENIKOVA OČITOVANJA O KRIVNJI NA TIJEK I ISHOD GLAVNE RASPRAVE, v. Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu (2005), Vol. 12, Br. 1/2005, str. 13-31;

Predavanja:

20. Gorkič, Primož: Opis kaznivega dejanja, predavanje, Pravna fakulteta Univerze v Ljubljani (2. 11. 2015);

Spletni viri:

21. Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu, URL <https://www.pravo.unizg.hr/hljcpp> (28. 10. 2016);
22. IUS-INFO, URL <http://www.iusinfo.si/DnevneVsebine/Kolumna.aspx?id=129424> (29. 11. 2016);

23. Spletni Magazin ČASNIK, URL <http://www.casnik.si/index.php/2015/05/12/b-brezigar-ius-info-zadeva-patria-v-luci-odlocb-ustavnega-sodisca-rs/> (4. 1. 2017);

Pravni viri:

24. Zakon o kazenskem postopku (ZKP), Uradni list RS, št. 63/94, 70/94 – popr., 25/96 – odl. US, 5/98 – odl. US, 72/98, 6/99, 66/00, 111/01, 44/03 – odl. US, 56/03, 116/03, 43/04, 68/04 – odl. US, 96/04, 101/05, 8/06, 14/07, 32/07, 40/07 – odl. US, 102/07, 21/08 – odl. US, 23/08, 65/08 – odl. US, 68/08, 77/09, 88/09 – odl. US, 29/10 – odl. US, 58/11, 91/11, 32/12, 47/13, 87/14, 8/16 – odl. US, 64/16, 65/16;
25. Kazenski zakonik (KZ-1), Uradni list RS, št. 55/08, 66/08 – popr., 39/2009, 91/11, 50/12, 6/16, 54/15, 38/16 – popr., 54/15, 38/16;
26. Ustava Republike Slovenije (URS), Uradni list RS, št. 33/91-I, 42/97 – UZS68, 66/00 – UZ80, 24/03 – UZ3a, 47, 68, 69/04 – UZ14, 69/04 – UZ43, 69/04 – UZ50, 68/06 – UZ121, 140, 143, 47/13 – UZ148, 47/13 – UZ90, 97, 99, 75/16 – UZ70a;

SODNA PRAKSA

Evropsko sodišče za človekove pravice:

27. *De Salvador Torres proti Španiji*, št. 00021525/93, 24. oktober 1996;
28. *Gradinger proti Avstriji*, št. 00015963/90, 23. oktober 1995;
29. *Fischer proti Avstriji*, št. 37950/97, z dne 29. maj 2001;
30. *Mattoccia proti Italiji*, št. 23969/94, 25. julij 2000;
31. *Oliveira proti Švici*, št. 84/19997/868/1080, 30. julij 1998;
32. *Pelissier in Sassi proti Franciji*, št. 25444/94, 25. marec 1999;

Slovenija:

33. Odločba Ustavnega sodišča Republike Slovenije, opr. št. U-I-289/95, 4. december 1997;
34. Odločba Ustavnega sodišča Republike Slovenije, opr. št. Up-62/99, 4. julij 2000;

35. Odločba Ustavnega sodišča Republike Slovenije, opr. št. Up-49/97, 29. november 2001;
36. Odločba Vrhovnega sodišča Republike Slovenije, opr. št. I Ips 198/2001, 11. september 2003;
37. Odločba Ustavnega sodišča Republike Slovenije, opr. št. Up-328/03, 24. februar 2005;
38. Odločba Vrhovnega sodišča Republike Slovenije, opr. št. I Ips 28/2008, 19. junij 2008;
39. Odločba Višjega sodišča v Ljubljani Republike Slovenije, opr. št. II Kp 979/209, 19. januar 2010;
40. Odločba Vrhovnega sodišča Republike Slovenije, opr. št. VSK II Kp 4884/2009, 1. avgust 2013;
41. Odločba Ustavnega sodišča Republike Slovenije, opr. št. Up-879/14-11, 11. december 2014;
42. Odločba Ustavnega sodišča Republike Slovenije, opr. št. Up-883/14-35, 20. april 2015;
43. Odločba Ustavnega sodišča Republike Slovenije, opr. št. Up-889/14-33, 20. april 2015;
44. Sklep Ustavnega sodišča Republike Slovenije, opr. št. Up-341/98, 17. februar 1999;
45. Sklep Ustavnega sodišča Republike Slovenije, opr. št. Up-1023/05, 15. april 2008;
46. Sklep Ustavnega sodišča Republike Slovenije, opr. št. Up-740/07, 19. junij 2009;
47. Sodba Višjega sodišča v Mariboru Republike Slovenije, opr. št. 421/2000, 8. junij 2000;
48. Sodba Vrhovnega sodišča Republike Slovenije, opr. št. I Ips 83/2003, 27. januar 2005;
49. Sodba Vrhovnega sodišča Republike Slovenije, opr. št. I Ips 257/2002, 19. maj 2005;
50. Sodba Vrhovnega sodišča Republike Slovenije, opr. št. I Ips 204/2008, 26. junij 2008;
51. Sodba Višjega sodišča v Ljubljani Republike Slovenije, opr. št. II Kp 979/209, 19. januar 2010;
52. Sodba Vrhovnega sodišča Republike Slovenije, opr. št. I Ips 320/2009, 25. marec 2010;
53. Sodba Vrhovnega sodišča Republike Slovenije, opr. št. I Ips 281/2009, 15. april 2010;
54. Sodba Vrhovnega sodišča Republike Slovenije, opr. št. I Ips 105/2010, 23. september 2010;
55. Sodba Vrhovnega sodišča Republike Slovenije, opr. št. I Ips 39086/2010-9, 13. januar 2011;

56. Sodba Vrhovnega sodišča Republike Slovenije, opr. št. I Ips 61422/2010-95, 13. marec 2014;

Odločbe sodišč drugih držav:

57. Brodie v. His Majesty the King št. S.C.R. 188, 4. april 1936;
58. G.B., A.B. and C.S. v. Her Majesty the Queen, št. 20905, 20919, 20931, 20932, 20933; 2. S.C.R., 7. junij 1990;
59. Her Majesty the Queen v. Darryl Anthony Douglas and Robert James Douris (R. v. D.), št. 1. S.C.R., 28. februar 1991;
60. Her Majesty the Queen v. G.R. (R. v. G.R.), št. SCC 45, 22. julij 2005;
61. Regina v. Dean Clarke, Royal Courts of Justice Strand London, št. WC2A2LL, 10. marec 2015;
62. Rusell v. United States, št.8, 369 U.S. 749, 21. maj 1962;
63. United States v. Resendiz-Ponce, št. 05-998, 549 U.S., 9. januar 2007.