



**Številka:** Up-1289/18-27

**Datum:** 3. 4. 2023

**PRITRDILNO LOČENO MNENJE  
SODNIKA DR. MATEJA ACCETTA  
K ODLOČBI ŠT. Up-1289/18 Z DNE 16. 3. 2023**

1. Pričujoča zadeva zame ni bila lahka, zlasti ne v luči sodbe Evropskega sodišča za človekove pravice (ESČP), sprejete prav v zvezi s predhodnim postopanjem v zvezi s položajem pritožnika,<sup>1</sup> s katero je ESČP ugotovilo, da je s predhodno zavzeto razlago pomanjkljivih zakonskih določb pri določanju enotne kazni pritožnika prišlo do kršitve 7. člena Konvencije o varstvu človekovih pravic in temeljnih svoboščin (EKČP). Ravno zaradi te sodbe ESČP se kot odločilno postavi vprašanje, ali je pri odločanju o pritožnikovi zahtevi za varstvo zakonitosti Vrhovno sodišče sploh lahko odločilo drugače, kot da bi izrečeno enotno kazen tridesetih let zapora spremenilo v enotno kazen dvajsetih let zapora?

2. Naj na kratko še enkrat povzamem upoštevne okoliščine: pritožnik je bil v ločenih postopkih obsojen za tri različna kazniva dejanja, za katera so mu bile izrečene zaporne kazni v višinah štiri leta, pet mesecev in trideset let. Na podlagi vložene zahteve za združitev vseh treh kazni v enotno kazen je sodišče nato določilo enotno zaporno kazen v trajanju trideset let. Tako enotno kazen bi vsekakor lahko izreklo po prej veljavnih kazenskih zakonih KZ-A in KZ-B,<sup>2</sup> pa tudi po kasnejšem KZ-1B.<sup>3</sup> Sporno pa je bilo, ali bi tako kazen lahko izreklo tudi po vmes veljavnem KZ-1,<sup>4</sup> ki je med drugimi pogoji za določitev enotne kazni v drugem odstavku 53. člena v 2. točki za primer več kaznivih dejanj v steku s kaznijo zapora določal, da mora biti enotna kazen večja od vsake posamezne določene kazni, vendar ne sme doseči seštevka posameznih kazni in ne preseči dvajsetih let zapora. V pričujoči zadevi glede na že določene zaporne kazni sodišče obeh zapovedi (da mora enotna kazen preseči vsako posamezno kazen (vključno s tisto v trajanju trideset let), skupaj pa ne sme preseči dvajsetih let) ni moglo

---

<sup>1</sup> Glej sodbo ESČP v zadevi *Koprivnikar proti Sloveniji* (št. 67503/13) z dne 24. 1. 2017.

<sup>2</sup> Zakon o spremembah in dopolnitvah Kazenskega zakonika Republike Slovenije (Uradni list RS, št. 23/99 – KZ-A) ter Zakon o spremembah in dopolnitvah Kazenskega zakonika (Uradni list RS, št. 40/04 – KZ-B).

<sup>3</sup> Zakon o spremembah in dopolnitvah Kazenskega zakonika (Uradni list RS, št. 91/11 – KZ-1B).

<sup>4</sup> Kazenski zakonik (Uradni list RS, št. 55/08 – KZ-1).

izpolniti, zato bi po presoji ESČP morale upoštevati le najvišjo zgornjo mejo in določiti enotno zaporno kazen dvajsetih let, ki bi bila po mnenju ESČP tudi skladna z najvišjo dovoljeno enotno kaznijo, izrecno določeno v zakonu.<sup>5</sup>

3. Sam povsem pritrjujem (in tudi odločba tega ne postavlja pod vprašaj), da je sodbe ESČP kot najvišjega varuha z EKČP zagotovljenih temeljnih pravic treba spoštovati. Odločbe tega sodišča postavljajo precedenčne standarde varstva teh pravic, ki v državah pogodbenicah obvezujoče naslavlajo tako zakonodajno in izvršilno kot tudi sodno vejo oblasti. Zato tudi sam sodbo ESČP v zadevi *Koprivnikar proti Sloveniji* razumem kot sodbo, ki nacionalnim sodiščem v nadaljnjih postopkih pušča razmeroma majhno polje proste presoje, vsekakor pa ne na način, da se sodba ESČP ne bi ustrezno izvršila v skladu z notranjepravnim postopkovnim okvirom.<sup>6</sup>

4. V tem oziru sta zame pri obravnavi zadeve ključni naslednji vprašanji: prvič, ali razlaga spornih zakonskih določb sodi v upoštevno polje proste presoje nacionalnih sodišč in, če je temu tako, drugič, ali je po pravilih nacionalnega prava upoštevno mogoča taka razlaga teh določb, po kateri bi bilo za pritožnikov primer mogoče uporabiti 2. točko drugega odstavka 53. člena KZ-1 na način, da bi upoštevali zgolj v tej določbi opredeljeno zgornjo mejo, po kateri enotna kazen za več posamično določenih zapornih kazni, četudi ena od njih znaša trideset let, ne sme preseči dvajset let?

5. Po moji presoji je težavnejše prvo vprašanje, saj v takih primerih meja med spoštovanjem sprejete sodbe ESČP in možnostjo (ponovne) avtonomne presoje domačega sodišča ni povsem ostra oziroma brezkompromisna. V podporo predlagani odločitvi so me nagnile naslednje ugotovitve: (a) da je Vrhovno sodišče o zahtevi za varstvo zakonitosti, vloženi po sodbi ESČP, odločalo meritorno; (b) da je bilo pri tem vendarle dolžno ponovno pretehtati vprašanje razlage nacionalnega prava, tudi v luči morebitnih drugih (a upoštevni) okoliščin oziroma pravnih argumentov, ta dolžnost pa mora vsaj načeloma dopuščati tudi možnost drugačne končne odločitve od tiste, ki jo je imelo v luči okoliščin prvotnega postopka pred očmi ESČP pri izdaji svoje sodbe; ter (c) da pri presoji Vrhovnega sodišča po vsebini ni šlo za vprašanje dopustnosti prvotno določenih kazni, ampak za določanje enotne kazni, s čimer se presojski položaj vsaj približuje<sup>7</sup> vprašanju *izvrševanja* kazni, ki je kot tako izvzeto iz področja uporabe 7. člena EKČP.<sup>8</sup>

---

<sup>5</sup> Glej sodbo ESČP v zadevi *Koprivnikar proti Sloveniji*, 57. točka obrazložitve.

<sup>6</sup> Prim. 51. točko obrazložitve pričujoče odločbe.

<sup>7</sup> V svojem odklonilnem ločenem mnenju v zadevi *Koprivnikar proti Sloveniji* sodnik Sajó celo meni, da je ta značilnost "izvršitve" kazni izražena do te mere, da predpogoj za uporabo 7. člena EKČP sploh ni izpolnjen.

<sup>8</sup> Glej odločitev Evropske komisije za človekove pravice v zadevi *Hogben proti Združenemu kraljestvu* (št. 11653/85) z dne 3. 3. 1986, 4. točka obrazložitve. Prim. tudi sodbo ESČP v zadevi *Grava proti Italiji* (št. 43522/98) z dne 10. 7. 2003, 51. točka obrazložitve.

6. Ob predpostavki, da je Vrhovno sodišče smelo – ali celo moralo – ponovno opraviti presojo zadeve v luči vseh upoštevnihih okoliščin in pravnih argumentov v zadevi,<sup>9</sup> pa odločilen postane odgovor na drugo zgoraj opisano vprašanje: ali je po pravilih slovenskega prava upoštevno mogoča razlaga, po kateri bi bilo v pritožnikovem primeru treba enotno kazen odmeriti tako, da bi ta znašala (največ) dvajset let zapora?

7. Če bi bila taka razlaga enako mogoča kot za pritožnika manj ugodna alternativna razlaga, kot nakazuje sodba ESČP, potem tudi mene nagovori stališče tega sodišča, da bi bilo treba izbrati to, za pritožnika najugodnejšo razlago. Vendar pa tudi po moji oceni ni nesprejemljivo, da je Vrhovno sodišče najprej opravilo presojo, ali je taka razlaga glede na upoštevni pravni okvir sploh pravno dopustna. Z drugimi besedami, vprašanje uporabe milejšega zakona se tudi po moji presoji zastavi šele tedaj, ko je jasno opredeljena upoštevna vsebina posameznih zakonov, ki naj se primerjajo, ne pa tako, da bi brez ozira na ustaljene metode pravne razlage zahtevalo tisto razlago posameznega zakona, ki je za prizadetega posameznika najugodnejša, pa četudi bi bila najmanj verjetna ali celo pravno nedopustna.

8. Kot ugotavlja odločba,<sup>10</sup> bi razlaga, po kateri bi posameznik, ki bi bil sicer za posamično kaznivo dejanje ustrežno obsojen na kazen tridesetih let zapora, v primeru dodatnega kaznivega dejanja prejel nižjo enotno kazen dvajsetih let zapora, privedla do nesmiselnega rezultata v nasprotju z namenom zakonodajalca in garantno funkcijo kazenskega prava. Ob upoštevanju treh metod oziroma pravil za odmero enotne kazni, kumulacije, asperacije in absorpcije, tako tudi po moji presoji ni nerazumna odločitev Vrhovnega sodišča, v skladu s katero naj bi bila edina dopustna metoda odmere enotne kazni uporaba pravila absorpcije. (Šele) ko je opredeljena dopustna metoda razlage zakonske določbe, ki sploh omogoča odmero enotne kazni, pa se lahko zastavi vprašanje, ali taka – ustrežno opredeljena – zakonska ureditev pomeni milejši zakon z vidika načela *lex mitior*.

dr. Matej Accetto  
Sodnik

---

<sup>9</sup> Vključno z vprašanjem, ali je že v izhodišču v primeru razširjajoče razlage upoštevna zakonska določba nujno le 2. točka drugega odstavka 53. člena KZ-1, ne pa kaka druga izmed zakonskih določb, denimo tretji odstavek istega člena – glej 37. točko obrazložitve odločbe.

<sup>10</sup> Glej npr. 44. točko obrazložitve; podobno tudi sodnik Sajó v svojem ločenem mnenju v zadevi *Koprivnikar proti Sloveniji*.