



**Številka:** Up-1289/18-26

**Datum:** 3. 4. 2023

**PRITRDILNO LOČENO MNENJE  
SODNICE DR. KATJE ŠUGMAN STUBBS  
K ODLOČBI ŠT. Up-1289/18 Z DNE 16. 3. 2023**

Lahko sem podprla izrek odločbe, s katero se ustavna pritožba zoper sodbo Vrhovnega sodišča zavrne. Iz številnih razlogov odločitev v tej zadevi ni bila lahka. Ne samo da gre za vprašanje izreka sankcije za težka in občutljiva kazniva dejanja, pač pa zadeva odpira izjemno zahtevno vprašanje zapolnjevanja pravne praznine v kazenskem pravu. Poleg vsega pa je v zadevi že odločilo tudi ESČP. V ločenem mnenju želim na kratko obnoviti miselno linijo odločbe in dodati nekaj poudarkov.

I.

Pritožnik je izvršil tri kazniva dejanja, za katera se mu je v postopku tako imenovane nepravne obnove izrekala enotna kazen.<sup>1</sup> V prvem sojenju so vsa slovenska sodišča izhajala iz stališča, da je bila relevantna pravna podlaga za izrek enotne kazni 2. točka drugega odstavka 53. člena KZ-1.<sup>2</sup> Problem pa je v tem, da ta določba ne vsebuje pravila, ki bi zajelo pritožnikov primer. O tem se strinjata tako ESČP v svoji sodbi kot Vrhovno sodišče v svoji drugi sodbi.<sup>3</sup> Oba menita, da gre za pravno praznino, ki je nastala zaradi napake zakonodajalca. Za pritožnikov primer namreč ni uporabljivo pravilo, ki ga določa ta določba, saj to pravilo hkrati zahteva, da mora biti enotna kazen večja od vsake posamezne določene kazni in ne sme doseči seštevka posameznih

---

<sup>1</sup> Pritožnik je svoje drugo in tretje kaznivo dejanje izvršil v času veljavnosti KZ-A in KZ-B, medtem ko je bil drugič in tretjič pravnomočno obsojen v času veljavnosti KZ-1, sodba v nepravni obnovi postopka pa je bila pravnomočno izrečena v času veljavnosti KZ-1B.

<sup>2</sup> Glej 6. točko obrazložitve sodbe Vrhovnega sodišča št. I Ips 58203/11 z dne 6. 12. 2012 in 53. točko obrazložitve sodbe ESČP v zadevi *Koprivnikar proti Sloveniji*.

<sup>3</sup> Točka 55 obrazložitve ESČP v zadevi *Koprivnikar proti Sloveniji* in 23. točka obrazložitve sodbe Vrhovnega sodišča št. I Ips 58203/11 z dne 7. 6. 2018.

kazni in hkrati ne sme preseči dvajsetih let zapora. Ker so bile pritožniku izrečene kazni 30 let zapora, 4 let in 5 mesecev zapora, je nemogoče, da bi lahko izrek enotne kazni zadostil vsem pravilom.

Ko so v prvotnem postopku slovenska sodišča na podlagi 2. točke drugega odstavka 53. člena KZ-1 pritožniku izrekla kazen 30 let zapora, so jo oprla na utemeljitev, da pri tako pomanjkljivi normi ne smejo izhajati samo iz njenega jezikovnega pomena, temveč lahko upoštevajo tudi druge razlage, kot sta na primer historična in namenska. V okviru razprave o tem, kako je treba razlagati navedeno določbo, je ESČP odločilo, da bi morala sodišča v odsotnosti jasne pravne podlage konkretno normo razložiti ozko, to pomeni v korist pritožnika, in izreči enotno kazen 20 let zapora.<sup>4</sup>

Prva pot, ki je vodila od prvostopenjskega sodišča do ESČP, je bila torej zamejena na vprašanje, kako razlagati 2. točko drugega odstavka 53. člena KZ-1, ki naj bi bila relevantna pravna podlaga v tem primeru. V postopku odločanja o zahtevi za varstvo zakonitosti, vloženi po sodbi ESČP, je Vrhovno sodišče ubralo drugo miselno pot. Za presojo Ustavnega sodišča pa je relevantno vprašanje, ali je interpretacija v tej, drugi sodbi Vrhovnega sodišča, s katero je ponovno izreklo enotno kazen 30 let zapora, v skladu z načelom zakonitosti in načelom povratne veljave milejšega zakona, k spoštovanju katerih nas zavezuje tako EKČP kot naša Ustava.

## II.

Kot rečeno, je v obravnavani zadevi šlo za posebno in zapleteno situacijo, ko so sodišča morala na podlagi zakonito določenih treh posamičnih kazni izreči enotno kazen, za izrek te kazni pa ni bilo zakonskega pravila.<sup>5</sup> V skladu z jezikovno razlago, ki ima v kazenskem pravu primat, se namreč lahko pravilo uporabi samo, če ostane v okvirih jezikovne razlega. Ker morata biti pogoja iz 2. točke drugega odstavka 53. člena KZ-1 izpolnjena kumulativno, je kakršnokoli izvzemanje dela pravila vedno prirojitev jezikovne razlage. V našem primeru to pomeni, da morata biti hkrati izpolnjena oba določena pogoja: da mora biti enotna kazen večja od vsake posamezne določene kazni in hkrati ne sme preseči dvajsetih let zapora.<sup>6</sup> Pritožnikovega primera, ko je bila ena od treh posamičnih kazni 30 let zapora, to pravilo več kot očitno ne pokriva.

Vsakršno upoštevanje zgolj določenega dela pravila in ne celotnega je razširjujoča razlaga.<sup>7</sup> Sodišče v skladu z načelom zakonitosti namreč ne more samo izbirati zgolj poljubnega dela pravne norme. Takšno ravnanje bi bilo očitno v nasprotju z načelom

---

<sup>4</sup> Glej 56. točko obrazložitve sodbe ESČP v zadevi *Koprivnikar proti Sloveniji*.

<sup>5</sup> Pri tem puščam ob strani vprašanje, zakaj so vsa sodišča sploh izbrala 53. člen KZ-1 kot milejši zakon, glede na to, da ta zakon sploh ni vseboval norme za pritožnikov primer.

<sup>6</sup> Logično se to pravilo izide edino v primeru, ko bi bila izrečena najvišja posamična kazen 20 let zapora.

<sup>7</sup> Glej 29. točko obrazložitve odločbe.

zakonitosti. Tako ne celotna 2. točka drugega odstavka 53. člena KZ-1 ne kakšen njen del sploh nista uporabljivo pravilo, po katerem bi bilo mogoče izreči enotno kazen. Kot že rečeno, KZ-1 torej sploh ni vseboval pravila, ki bi pokrivalo konkreten primer.

Če bi prišlo do takšne napake zakonodajalca pri predpisovanju posamične kazni (torej neenotne) in bi torej zakonodajalec ne predpisal kazni ali bi jo za določen primer predpisal tako nejasno, da je ne bi bilo mogoče izreči, bi načelo zakonitosti zahtevalo, da se kazni v takem primeru ne izreče. Opcija, da enotna kazen sploh ne bi bila izrečena, pa ni bila mogoča iz vsaj dveh razlogov. Prvi je ta, da bi v takem primeru moral pritožnik prestajati izrečene pravnomočne zaporne kazni sukcesivno, kar bi bila zanj gotovo najslabša možnost, in drugi je seveda ta, da bi bilo to v nasprotju z načelom zakonitosti.<sup>8</sup>

Vrhovno sodišče v svoji drugi sodbi ni izhajalo iz 2. točke drugega odstavka 53. člena KZ-1, pač pa je z uveljavljenimi metodami ustvarilo pravno normo za ta konkreten primer, ko zakonodajalec ni predpisal kazni, pa jo je sodišče hkrati moralo izreči. Pri ustvarjanju norme ni ravnalo arbitrarno in ni širilo pomena nobene norme, pač pa se je oprlo na v teoriji sprejete načine, s katerimi se rešuje nastala situacija. Predvsem je uporabilo analogijo v korist obdolženca,<sup>9</sup> saj je upoštevalo, da je kakršnakoli kazen, ki ni seštevek vseh kazni, v korist obdolženca. Analogija v korist obdolženca pa ni prepovedano sredstvo razlage in ni v nasprotju z načelom zakonitosti.<sup>10</sup> Vrhovno sodišče se je oprlo tudi na teorije o načinih, kako se določa enotna kazen,<sup>11</sup> in na temeljna pravna načela. Takšni metodi napolnitve pravne praznine ni mogoče odreči utemeljenosti, še posebej, kot je zapisalo tudi ESČP, so bila za razlago in uporabo notranjega prava sodišča seveda najprimernejša.<sup>12</sup> Prav tako takšna razlaga ni v nasprotju ne z načelom zakonitost in ne s povratno veljavo milejšega prava. Zato sem takšno odločbo lahko podprla.

dr. Katja Šugman Stubbs, l.r.  
Sodnica

---

<sup>8</sup> Tudi po stališču ESČP bi določbe KZ-1 o enotni kazni morale biti uporabljene, čeprav sodišča za odmero enotne kazni niso imela jasne pravne podlage. Glej 56. točko obrazložitve sodbe ESČP v zadevi *Koprivnikar proti Sloveniji*.

<sup>9</sup> Glej 30. točko obrazložitve odločbe.

<sup>10</sup> Glej 30.–33. točko obrazložitve odločbe.

<sup>11</sup> Primerjalo je pravilo o absorpciji, aspiraciji in kumulaciji in se argumentirano odločilo za prvo.

<sup>12</sup> Glej 56. točko obrazložitve sodbe ESČP v zadevi *Koprivnikar proti Sloveniji*.