

Sodišče: Vrhovno sodišče

Oddelek: Kazenski oddelek

ECLI: ECLI:SI:VSRS:2016:I.IPS.5961.2013.1144

Evidenčna številka: VS2007956

Datum odločbe: 14.04.2016

Opravična številka II.stopnje: Sodba VSK III Kp 5961/2013

Senat: Marko Šorli (preds.), Vesna Žalik (poroč.), mag. Damijan Florjančič, mag. Kristina Ožbolt, Barbara Zobec

Področje: KAZENSKO PROCESNO PRAVO - KAZENSKO MATERIALNO PRAVO

Institut: bistvena kršitev določb kazenskega postopka - priznanje krivde - sporazum o priznanju krivde - predobravnavni narok - nepristranskost - smiselna uporaba določb ZKP - presoja pritožbenih navedb - kršitev kazenskega zakona - zakonski znaki kaznivega dejanja - zloraba uradnega položaja - pranje denarja - stečajni upravitelj - uradna oseba - predikatno kaznivo dejanje

Zveza: ZKP člen 395, 395/1. KZ-1 člen 99, 99/1-4, 245, 245/1, 245/2, 245/3, 257, 257/3, 257/5. ZPPSL člen 72.

Jedro

Za uresničitev zakonskih znakov kaznivega dejanja pranja denarja ni potrebno, da storilec predhodno kaznivo dejanje s pridobitvijo celotne premoženjske koristi dokonča in šele po dokončanem kaznivem dejanju oziroma po storjenem kaznivem dejanju z nakazili denarnih zneskov oziroma premoženja drugemu na način, da poskuša zakriti izvor premoženja, tako izpolni zakonske znake kaznivega dejanja pranja denarja. Zakonski znak kaznivega dejanja pranja denarja je razpolaganje s premoženjem ali denarjem, za katerega storilec ve, da je pridobljeno s kaznivim dejanjem, zato lahko storilec že v času izvrševanja predhodnega kaznivega dejanja, s katerim pridobiva denar ali premoženje, ta denar plasira.

Izrek

I. Zahtevi zagovornika obsojenega R. T. se ugodi, zahtevi zagovornikov obsojenega B. G. pa se delno ugodi in se izpodbijana sodba spremeni v odločbah o krivdi, kazenski sankciji, odvzemu prostosti in odvzemu premoženjske koristi tako, da se:

II. obsojeni R. T., sin ..., rojen ..., stanuje ..., Slovenec, državljan RS,

iz razloga po 1. točki 358. člena Zakona o kazenskem postopku

oprosti obtožbe,

da je z B. G., C. G. v imenu G., d. o. o., in V. P. v imenu S., d. o. o., skupaj s P. K. v imenu O., d. o. o., in K. in B. Co. d. n. o., s S. Š., ki se je dogovorila v imenu družbe B. F. in v imenu družbe L. T. ter sam v imenu F., d. o. o.,

s premoženjem, za katerega so vedeli oziroma bi C. G. in V. P. morala in mogla vedeti, da je pridobljeno s kaznivim dejanjem, pri čemer je bil B. G. njegov storilec, kot opisano pod točko I/1 in I/2b in c sodbe, K. in Š. kot pomočnici pri kaznivem dejanju I/2b in c kot opisano pod točko II ter C. G. in V. P. pa z dejanji kot opisano pod točko II sodbe sta po predhodnem dogovoru sodelovala pri prenašanju zneskov "posojil" v verigi računov družb kot opisano pod točko II/1 do 6 sodbe, čeprav G., d. o. o., in S., d. o. o., prejetih zneskov domnevnih posojil za svojo dejavnost nista potrebovala in sta jih prenakazovala na dogovorjen račun po navodilu B. G. in s tem prikrili stečajnega upravitelja B. G. kot novega upnika stečajnega postopka družbe H. K., d. o. o., - v stečaju, vračila teh "posojil" pa bodo povrnjena z izkupičkom iz tako odkupljenih terjatev iz stečajne mase in torej s tem kot udeleženci pri njegovi storitvi razpolagali tako, da so s pranjem na način, ki tudi po 1. in 2. točki I. odstavka 2. člena Zakona o preprečevanju pranja denarja in financiranju terorizma (ZPPDFT) pomeni pranje denarja, prikrili njegov nezakoniti izvor s tem, da so v Ljubljani in Kopru

po prehodnem medsebojnem dogovoru, da bodo s kaznivim dejanjem pridobljeno premoženje sprejeli in z njim razpolagali pri svoji gospodarski dejavnosti na način, ki pomeni prikrivanje prave narave njegovega gibanja in razpolaganja:

1.

v času od začetka leta 2007 do 6. 7. 2010 B. G. in K. v imenu O., d. o. o., najprej prenesla terjatve, ki so bile pridobljene s kaznivim dejanjem pod tč. I/2 b in c v zv. s tč. II/6 a-v sodbe družbam B. F. iz ZDA, L. T. LLC iz ZDA in F., d. o. o., zaradi česar je na tej podlagi B. G. kot stečajni upravitelj H., d. o. o., - v stečaju iz unovčene stečajne mase, tem družbam nakazoval iz razdelitve stečajne mase zneske, kjer so jih S. Š. v imenu B. F., družba L. T. LLC ter R. T. v imenu F., d. o. o., skladno z dogovorom sprejeli in sicer:

- dne 18. 6. 2007 znesek 15.785,97 EUR družbi B. F. v Avstrijo,

- v obdobju v več manjših zneskih dne 1. 10. 2007 na dva bančna računa skupno znesek 175.423,53 EUR družbi B. F. v Avstrijo,

- dne 22. 1. 2008 znesek 31.581,40 EUR družbi B. F. v Avstrijo,

po prejemu kupnine za nepremičnine iz kaznivega dejanja pod tč. I/1 pa tudi denar, ki je bil pridobljen s tam opisanim kaznivim dejanjem in sicer:

- dne 14. 5. 2008 skupno 8 nakazil v skupni vrednosti 1.855.280,18 EUR na dva bančna računa družbi B. F. v Avstrijo,

- dne 23. 12. 2008 znesek 252.961,56 EUR družbi L. T. LLC v Avstrijo,

- dne 6. 7. 2010 dve nakazili v skupni vrednosti 62.228,24 EUR družbi F., d. o. o.

2.

delno poplačilo kupljenih terjatev iz tč. I/2b in c v zv. z II/6 a-v družbam v Avstriji pa bosta O., d. o. o., in B. G. skladno z dogovorom prejela v več manjših, razdrobljenih zneskih od družbe B. F. po obratnem vrstnem redu nakazil preko bančnih računov družb, kot to izhaja iz tč. II/1-6 kot "plačilo računov" oz. "vračilo posojila", F., d. o. o., pa bo denar za to nakazal na enak način G. kot "vračilo gotovine", zaradi česar so s premoženjem v tč. III/1, razpolagali skladno z dogovorom in sicer:

a)

Š. prejeti denar naveden pod tč. III/1, na račun FS F. LLC v Avstriji uporabila tako, da ga je posredovala iz prejetih sredstev v obdobju od 12. 10. 2007 do 6. 3. 2008 kot "plačilo računov" v več manjših zneskih in v skupnem znesku 320.014,18 EUR na račun družbe O., d. o. o., s preostankom denarja pa v dogovoru z G. razpolagala tako, da ga je porabila za prenakazila v zvezi s poslovanjem družbe,

b)

P. K. je zneske od B. F. pod prejšnjo točko sprejela na bančnem računu O., d. o. o., in jih nato kot "vračilo KK", "vračilo posojila" s štirimi nakazili v obdobju od 18. 10. 2007 do 6. 3. 2008 v Ljubljani v skupnem znesku 317.037,31 EUR prenakazala na bančni račun K. in B. Co. d. n. o., od tam dalje pa še v znesku 16.350,00 EUR na bančni račun S. Š., s štirimi nakazili v višini 300.692,64 EUR pa na bančni račun družbe S., d. o. o.,

c)

kjer jih je V. P. v imenu te družbe sprejel in jih v obdobju od 19. 10. 2007 do 20. 3. 2008 v Ljubljani s petimi nakazili v skupnem znesku 299.625,44 EUR prenakazal kot "vračilo KK", "vračilo posojila" na bančni račun družbe G., d. o. o.,

d)

kjer jih je C. G. sprejela in jih v imenu družbe v obdobju od 3. 7. 2007 do 20. 3. 2008 s petimi nakazili v skupnem znesku 300.375,90 EUR prenakazala kot "vračilo posojila" na bančni račun B. G.,

e)

R. T. v imenu F., d. o. o., sprejel denar iz razdelitve stečajne mase družbe H. K., d. o. o. - v stečaju pod tč. III/1, 6. alineja te sodbe in ga s petimi nakazili v dneh 7. 7., 8. 7., 13. 7. in 24. 8. 2010 v skupnem znesku 56.231,66 EUR prenakazal na osebni račun B. G. kot "vračilo gotovine" in "plačila računov", kjer si ga je ta prilastil, preostanek v znesku 5.996,58 EUR pa je F., d. o. o., porabila za plačila pri poslovanju družbe in je vedel, da je bil denar pridobljen s kaznivim dejanjem, ker do razdelitve iz omenjene stečajne mase F., d.o.o, ni bil upravičen, ker ni bil stečajni upnik, pa zneskov kljub temu ni vrnil,

f)

po že navedenem predhodnem dogovoru s S. Š. je bil denar naveden pod tč. III/1, 5. alineja sprejet na računu L. T. LLC, da ga je ta uporabil pri svoji gospodarski dejavnosti, za plačilo pri poslovanju družbe,

s čimer so oprali skupno za najmanj 2.386.079,11 EUR pridobljenega premoženja oz. denarja velike vrednosti iz kaznivega dejanja in na opisan način prikrili njegov izvor,

s čimer naj bi storil kaznivo dejanje pranja denarja po prvem in tretjem odstavku 245. člena Kazenskega zakonika.

Po prvem odstavku 96. člena Zakona o kazenskem postopku stroški kazenskega postopka iz 1. do 5. točke drugega odstavka 92. člena, potrebni izdatki obdolženca ter potrebni izdatki in nagrada zagovornika obremenjujejo proračun.

III. Obsojeni B. G. se za dejanje pod točko III. spozna za krivega,

da je skupaj z C. G. v imenu G., d. o. o., in V. P., v imenu S., d. o. o., skupaj s P. K. v imenu O., d. o. o., in K. in B. Co. d. n. o., S. Š., ki se je dogovorila v imenu družbe B. F.,

s premoženjem, za katerega so vedeli oziroma bi C. G. in V. P. morala in mogla vedeti, da je pridobljeno s kaznivim dejanjem, pri čemer je bil B. G. njegov storilec, kot opisano pod točko I/2b in c sodbe, K. in Š. kot pomočnici pri kaznivem dejanju I/2b in c kot opisano pod točko II ter C. G. in V. P. pa z dejanji kot opisano pod točko II sta po predhodnem dogovoru sodelovala pri prenašanju zneskov "posojil" v verigi računov družb kot opisano pod točko II/1 do 6, čeprav G., d. o. o., in S., d. o. o., prejetih zneskov domnevnih posojil za svojo dejavnost nista potrebovala in sta jih prenakazovala na dogovorjen račun po navodilu B. G. in s tem prikrili stečajnega upravitelja B. G. kot novega upnika stečajnega postopka družbe H. Koper, d. o. o., - v stečaju, vrátila teh "posojil" pa bodo povrnjena z izkupičkom iz tako odkupljenih terjatev iz stečajne mase in torej s tem kot udeleženci pri njegovi storitvi razpolagali, tako, da so s pranjem na način, ki tudi po 1. in 2. točki I. odstavka 2. člena Zakona o preprečevanju pranja denarja in financiranju terorizma (ZPPDFT) pomeni pranje denarja prikrili njegov nezakoniti izvor s tem, da so v Ljubljani in Kopru:

po prehodnem medsebojnem dogovoru, da bodo s kaznivim dejanjem pridobljeno premoženje sprejeli in z njim razpolagali pri svoji gospodarski dejavnosti na način, ki pomeni prikrivanje prave narave njegovega gibanja in razpolaganja:

1.

v času od začetka leta 2007 do 6. 7. 2010 B. G. in K. v imenu O., d. o. o., najprej prenesla terjatve, ki so bile pridobljene s kaznivim dejanjem pod tč. I/2 b in c v zv. s tč. II/6 a-v sodbe družbam B. F. iz ZDA, zaradi česar je na tej podlagi B. G. kot stečajni upravitelj H., d. o. o., - v stečaju iz unovčene stečajne mase, nakazoval iz razdelitve stečajne mase zneske, kjer so jih S. Š. v imenu B. F., skladno z dogovorom sprejeli in sicer:

- dne 18. 6. 2007 znesek 15.785,97 EUR družbi B. F. v Avstrijo,

- v obdobju v več manjših zneskih dne 1. 10. 2007 na dva bančna računa skupno znesek 175.423,53 EUR družbi B. F. v Avstrijo,

- dne 22. 1. 2008 znesek 31.581,40 EUR družbi B. F. v Avstrijo,

2.

delno poplačilo kupljenih terjatev iz tč. I/2b in c v zv. z II/6 a-v družbam v Avstriji pa bosta O., d. o. o., in B. G. skladno z dogovorom prejela v več manjših, razdrobljenih zneskih od družbe B. F. po obratnem vrstnem redu nakazil preko bančnih računov družb, kot to izhaja iz tč. II/1-6 kot "plačilo računov" oz. "vračilo posojila", zaradi česar so s premoženjem v tč. III/1, razpolagali skladno z dogovorom in sicer:

a)

Š. prejeti denar naveden pod tč. III/1, na račun FS F. LLC v Avstriji uporabila tako, da ga je posredovala iz prejetih sredstev v obdobju od 12. 10. 2007 do 6. 3. 2008 kot "plačilo računov" v več manjših zneskih in v skupnem znesku 320.014,18 EUR na račun družbe O., d. o. o., s preostankom denarja pa v dogovoru z G. razpolagala tako, da ga je porabila za prenakazila v zvezi s poslovanjem družbe,

b)

P. K. je zneske od B. F. pod prejšnjo točko sprejela na bančnem računu O., d. o. o., in jih nato kot "vračilo KK", "vračilo posojila" s štirimi nakazili v obdobju od 18. 10. 2007 do 6. 3. 2008 v Ljubljani v skupnem znesku 317.037,31 EUR prenakazala na bančni račun K. in B. Co. d.n.o., od tam dalje pa še v znesku 16.350,00 EUR na bančni račun S. Š., s štirimi nakazili v višini 300.692,64 EUR pa na bančni račun družbe S., d. o. o.,

c)

kjer jih je V. P. v imenu te družbe sprejel in jih v obdobju od 19. 10. 2007 do 20. 3. 2008 v Ljubljani s petimi nakazili v skupnem znesku 299.625,44 EUR prenakazal kot "vračilo KK", "vračilo posojila" na bančni račun družbe G., d. o. o.,

d)

kjer jih je C. G. sprejela in jih v imenu družbe v obdobju od 3. 7. 2007 do 20. 3. 2008 s petimi nakazili v skupnem znesku 300.375,90 EUR prenakazala kot "vračilo posojila" na bančni račun B. G.;

s čimer je opral skupno za najmanj 222.790,90 EUR pridobljenega premoženja oziroma denarja velike vrednosti iz kaznivega dejanja in na opisan način prikril njegov izvor.

S tem je storil kaznivo dejanje pranja denarja po prvem, drugem in tretjem odstavku 245. člena Kazenskega zakonika,

ter se mu na podlagi tretjega odstavka 245. člena Kazenskega zakonika določi kazen eno (1) leto zapora in tristo (300) dnevni zneskov, to je 10.057,50 EUR denarne kazni;

nakar se mu ob upoštevanju določene kazni tri (3) leta in šest (6) mesecev zapora in šeststo (600) dnevni zneskov, to je 20.115,00 EUR denarne kazni za kaznivo dejanje pod točko I/2 b in c na podlagi 2. in 4. točke drugega odstavka 53. člena Kazenskega zakonika

izrečeta

enotna kazen štiri (4) leta in dva (2) meseca zapora in enotna denarna kazen osemsto petdeset (850) dnevnik zneskov, to je 28.496,25 EUR.

Po prvem odstavku 56. člena kazenskega zakonika se obsojencu v izrečeno enotno kazen zapora v šteje čas prestane kazni od 13. 2. 2013 dalje.

Obsojenemu B. G. se odvzame premoženjska korist v višini 2.076.652,11 EUR.

V ostalem se zahteva zagovornikov obsojenega B. G. zavrne.

Obrazložitev

1. Okrožno sodišče v Kopru je s sodbo z dne 15. 4. 2014 obsojenega B. G. pod točko A spoznalo za krivega za dejanje, opisano pod točko I/1 kaznivega dejanja poslovne goljufije po drugem in prvem odstavku 234.a člena Kazenskega zakonika (v nadaljevanju KZ), pod točko I/2 a do d nadaljevanega kaznivega dejanja zlorabe uradnega položaja po tretjem in petem odstavku 257. člena Kazenskega zakonika (v nadaljevanju KZ-1) in pod točko III/1 in 2 kaznivega dejanja pranja denarja po prvem, drugem in tretjem odstavku 245. člena KZ-1. Ob upoštevanju določenih kazni zapora ter določenih stranskih denarnih kazni je obsojencu na podlagi določb o steku izreklo enotno kazen deset let zapora in enotno denarno kazen 1491 dnevnik zneskov, to je 49.985,77 EUR. V izrečeno enotno kazen zapora mu je vštelo čas prebit v priporu od 13. 2. 2013 dalje. Odločilo je, da je dolžan izrečeno denarno kazen plačati v roku enega meseca po pravnomočnosti sodbe, če pa se ne bo dala niti prisilno izterjati, jo bo sodišče izvršilo tako, da se za vsaka začeta dva dnevna zneska denarne kazni določi en dan zapora. Na podlagi 71. člena KZ-1 mu je izreklo varnostni ukrep prepovedi opravljanja dolžnosti stečajnega upravitelja za dobo petih let, ki se šteje od pravnomočnosti sodbe dalje, pri čemer se čas, prestan v zaporu, ne všteta v čas trajanja varnostnega ukrepa. Na podlagi določb 74 in 75. člena KZ-1 mu je odvzelo premoženjsko korist v skupni višini 2.252,201,52 EUR, kar ustreza s kaznivim dejanjem pridobljeni premoženjski koristi, tako da se mu odvzame premoženje, ki je zavarovano z odredbama o začasnem zavarovanju premoženjske koristi. Na podlagi četrtega odstavka 75. člena in 77. člena KZ-1 je odvzelo premoženje pravni osebi družbi F., d. o. o., L., Republika Hrvaška, M. B., stanujoč G., Kranj in F. G., stanujoč P. (natančno opisano v izreku prvostopenjske sodbe). Sodišče je odločilo, da se v presežku premoženjska korist v delu, v katerem ne bo poplačana s prodajo odvzetega premoženja na podlagi drugega odstavka 75. člena KZ-1, naloži v plačilo obsojenemu G., ki jo je dolžan plačati v roku dveh let po pravnomočnosti sodbe. Obsojenega R. T. je za kaznivo dejanje pod točko A, III/1 in 2 spoznalo za krivega kaznivega dejanja pranja denarja po prvem in tretjem odstavku 245. člena KZ-1 ter mu izreklo kazen eno leto in šest mesecev zapora ter tristo dnevnik zneskov denarne kazni, to je 10.057,00 EUR. Odločilo je, da je R. T. dolžan izrečeno denarno kazen plačati v roku enega meseca ter skladno z določbo prvega odstavka 87. člena KZ-1 določilo način izvršitve denarne kazni, če se le ta ne bi dala prisilno izterjati. Z isto sodbo je obtožena C. G. in V. P. spoznalo za kriva kaznivega dejanja pranja denarja za dejanje pod točko III/1 in 2 izreka sodbe po prvem, tretjem in petem odstavku 245. člena KZ-1 ter izreklo vsakemu kazen eno leto zapora. Odločilo je, da so obtoženi B. G., C. G., V. P. in R. T. dolžni plačati stroške kazenskega postopka iz 1. do 6. točke drugega odstavka 92. člena Zakona o kazenskem postopku (v nadaljevanju ZKP), ki bodo odmerjeni s posebnim sklepom. Pod točko B pa je obtožena C. G. in V. P. iz razloga po 3. točki 358. člena ZKP oprostilo obtožbe za kaznivo dejanje pomoči h kaznivemu dejanju zlorabe uradnega položaja po tretjem in petem odstavku 257. člena KZ-1. O stroških postopka je odločilo skladno z določbo prvega odstavka 96. člena ZKP.

2. Višje sodišče v Kopru je delno ugodilo pritožbam zagovornikov obsojenega B. G. in R. T. in sodbo sodišča prve stopnje spremenilo tako, da je obsojenega B. G. iz razloga po 3. točki 358. člena ZKP oprostito obtožbe za kaznivo dejanje poslovnih goljufij po drugem in prvem odstavku 234.a člena KZ-1 (dejanje opisano pod točko I/1). Obsojenca je spoznalo za krivega kaznivega dejanja zlorabe uradnega položaja po tretjem in petem odstavku 257. člena KZ-1 za dejanje pod točko I/2 b in c. Na podlagi določbe petega odstavka 257. člena KZ-1 mu je določilo kazen tri leta in šest mesecev zapora in določilo stransko denarno kazen v višini 600 dnevni zneskov, to je 20.115,00 EUR. Na podlagi določb o steku mu je ob upoštevanju določenih kazni zapora in denarne kazni za kaznivo dejanje pranja denarja pod točko III/1 in 2 izreklo enotno kazen šest let zapora ter enotno denarno kazen 1350 dnevni zneskov, to je 45.258,74 EUR. Sodbo je spremenilo še v odločitvi o odvzemu premoženjske koristi obsojenemu G. tako, da se mu odvzame premoženjska korist v višini 2.132.883,77 EUR. Obsojenemu R. T. je znižalo izrečeno kazen zapora na eno leto. V preostalem je pritožbe obsojenega B. G., njegovih zagovornikov, obsojenega R. T. in njegovega zagovornika zavrnilo ter v celoti zavrnilo pritožbo višje državne tožilke in v nespremenjenih delih za obsojenca potrdilo sodbo sodišča prve stopnje. Ugodilo je pritožbam obtožene C. G., njenega zagovornika, obtoženega V. P. in njegovega zagovornika ter sodbo sodišča prve stopnje spremenilo tako, da je obtožena C. G. in V. P. iz razloga po 3. točki 358. člena ZKP oprostito obtožbe za kaznivo dejanje pranja denarja po prvem, tretjem in petem odstavku 245. člena KZ-1, opisano pod točko III/1 in 2 izreka sodbe sodišča prve stopnje. O stroških kazenskega postopka je za navedena obtoženca odločilo skladno z določbo prvega odstavka 96. člena ZKP.

3. Zoper pravnomočno sodbo so zagovorniki obsojenih B. G. in R. T. vložili zahtevi za varstvo zakonitosti.

4. Zagovornika obsojenega B. G. sodbo izpodbijata iz razlogov po 1., 2. in 3. točki prvega odstavka 420. člena ZKP. Vrhovnemu sodišču predlagata, da izpodbijano sodbo spremeni tako, da obsojenca oprosti obtožbe, podrejeno pa se zavzemata za razveljavitev sodb sodišča prve in druge stopnje in vrnitev zadeve sodišču prve stopnje v novo sojenje. Zagovornik obsojenega R. T. sodbo izpodbija iz razlogov po 1. in 2. točki prvega odstavka 420. člena ZKP in predlaga, da Vrhovno sodišče sodbi sodišč prve in druge stopnje v delu, ki se nanaša na obsojenega T., spremeni tako, da obsojenca oprosti obtožbe, podrejeno pa se zavzema za razveljavitev obeh sodb in vrnitev zadeve sodišču prve stopnje v novo sojenje.

5. Vrhovni državni tožilec je v odgovorih na zahtevi, podanih na podlagi določbe drugega odstavka 423. člena ZKP, ocenil, da zahtevi nista utemeljeni. Kršitve določb kazenskega postopka in kazenskega zakona niso podane, zahteva zagovornikov obsojenega G. se dotika tudi nedovoljenega razloga za vložitev zahteve za varstvo zakonitosti, to je zmotne ali nepopolne ugotovitve dejanskega stanja. Vrhovnemu sodišču predlaga, da zahtevi za varstvo zakonitosti zavrne kot neutemeljeni.

6. O odgovoru državnega tožilca so se pisno izjavili obsojeni B. G., njegov zagovornik mag. M. N. in zagovornik obsojenega R. T.

7. Zahtevo za varstvo zakonitosti je po določbi prvega odstavka 420. člena ZKP mogoče vložiti zaradi kršitve kazenskega zakona, zaradi bistvene kršitve določb kazenskega postopka iz prvega odstavka 371. člena ZKP in zaradi drugih kršitev kazenskega postopka, če so te vplivale na zakonitost sodne odločbe; v tem primeru mora vložnik zahteve izkazati kršitev in obrazložiti njen vpliv na to, da je odločba nezakonita. Kot razlog za vložitev zahteve je izrecno izključeno uveljavljanje zmotne ali nepopolne ugotovitve dejanskega stanja (drugi odstavek 420. člena ZKP). Pri odločanju se Vrhovno sodišče omeji na preizkus tistih kršitev zakona, na katere se sklicuje vložnik v zahtevi (prvi odstavek 424. člena ZKP), ki morajo biti

konkretizirane in ne le poimensko navedene.

8. Zahteva zagovornikov obsojenega B. G. je delno utemeljena. Utemeljena pa je zahteva zagovornika obsojenega R. T.

H kaznivemu dejanju zlorabe uradnega položaja po tretjem in petem odstavku 257. člena KZ-1

9. Kršitev kazenskega zakona (1. točka prvega odstavka 420. člena ZKP) v zvezi s kaznivim dejanjem, opisanim pod točko I/2 izreka sodbe sodišča prve stopnje, zagovornika uveljavljata z navedbami, da je kaznivo dejanje zlorabe uradnega položaja po 257. členu KZ-1 uvrščeno v poglavje o kaznivih dejanjih zoper uradno dolžnost in javna pooblastila in ga lahko stori le uradna oseba. Citirata pojem uradne osebe po 4. točki prvega odstavka 99. člena KZ-1. Menita, da stečajni upravitelj nima statusa uradne osebe, kar obširno utemeljujeta določbami Zakona o prisilni poravnavi, stečaju in likvidaciji (v nadaljevanju ZPPSL). Menita, da položaja uradne osebe stečajnemu upravitelju ne pripisuje noben pozitiven predpis in mu ga tako tudi ne pripisuje stečajna zakonodaja, ne sedanja ne tista, ki je veljala v času domnevne storitve kaznivega dejanja, to je tedaj veljavni ZPPSL. Pojma uradne osebe po citiranem zakonitem določilu 99. člena KZ-1 ni mogoče razlagati ekstenzivno. Sklicujeta se na sodbo Vrhovnega sodišča I Ips 146/98 z dne 29. 8. 2002, pa tudi na sodbo Vrhovnega sodišča I Ips 197/2006. Menita, da ne odločba Ustavnega sodišča Up 949/12, na katero se v svoji obrazložitvi sklicuje Višje sodišče v Kopru in tudi ne sodba Vrhovnega sodišča I Ips 9993/2009, na kateri se je v obrazložitvi sodbe sklicevalo sodišče prve stopnje, ne utemeljujeta sklepa, da je stečajni upravitelj uradna oseba.

10. Strinjati se je mogoče z zagovornikoma, da določeno ravnanje zoper uradno dolžnost lahko postane kaznivo dejanje takrat, kadar ga stori nosilec pravic in dolžnosti, ki jih na podlagi zakona ali na njem temelječega predpisa izvršuje, kar predstavlja podlago za status uradne osebe. Status uradne osebe je tako povezan s storjenim oziroma opuščnim dejanjem, ki pomeni zlorabo uradnega položaja oziroma zlorabo z njim povezanih uradnih pravic. Vendar pa se z zagovornikoma ni mogoče strinjati, da stečajni upravitelj ni uradna oseba. Vrhovno sodišče je v sodbi I Ips 70188/2010 z dne 15. 1. 2015 presodilo, da sodi stečajni upravitelj v krog tistih oseb, ki izvajajo javna pooblastila. Glede na to, da je stečaj le generalna izvršba, je položaj stečajnega upravitelja v bistveno podobnem položaju (sodnega) izvršitelja. V točki 10 citirane sodbe je Vrhovno sodišče zapisalo, sklicujoč se tudi na svojo sodbo I Ips 6793/2012 z dne 3. 7. 2014, da je položaj stečajnega upravitelja v bistvenem podobnem položaju izvršitelja oziroma pomočnika izvršitelja, ki je uradna oseba, ki deluje v imenu in na račun sodnega izvršitelja in opravlja določena uradna dejanja na podlagi pooblastil, ki mu jih daje zakon (294. b člen Zakona o izvršbi in zavarovanju). V navedeni sodbi je Vrhovno sodišče izhajalo iz določb Zakona o finančnem poslovanju, postopkih zaradi insolventnosti in prisilnem prenehanju (v nadaljevanju ZFPPIPP), vendar pa so te določbe smiselno enake kot določbe ZPPSL, ki je veljal v času storitve kaznivega dejanja. Po obeh zakonih je stečajni upravitelj poseben procesni organ sodišča (72. člen ZPPSL), je organ stečajnega postopka, opravlja pristojnosti in naloge, ki so določene v zakonu (80. člen ZPPSL), stečajnega upravitelja se postavi s sklepom o začetku stečajnega postopka (prvi odstavek 77. člena ZPPSL), njegovo delo nadzoruje predsednik stečajnega senata, ki mu tudi daje navodila, ki so za stečajnega upravitelja obvezna (prvi in drugi odstavek 75. člena ZPPSL). Podobne določbe imajo členi 97., 98., 101. in 116. ZFPPIPP na podlagi katerih v 8. točki Vrhovno sodišče v sodbi I Ips 70188/2010 utemeljuje sklep, da je stečajni upravitelj uradna oseba, ki ustreza opredelitvi uradne osebe iz 4. točke prvega odstavka 99. člena KZ-1.

11. Na sklep, da gre za nosilca javnega pooblastila oziroma ima stečajni upravitelj lastnost uradne osebe, napotuje tudi okoliščina, da za ravnanje stečajnega upravitelja lahko odgovarja tudi država na podlagi 26.

člena Ustave (primerjaj dr. Mile Dolenc, Odškodninska odgovornost stečajnih upraviteljev in odgovornost države zanje, Dnevi civilnega in gospodarskega prava, Inštitut za primerjalno pravo pri Pravni fakulteti v Ljubljani, Portorož, 11. do 12. 4. 2013). Po navedenem zagovornika neutemeljeno uveljavljata, da je bila storjena kršitev kazenskega zakona, ker dejanje, ki ga je obsojenec obtožen, ni kaznivo dejanje (1. točka 372. člena ZKP), ker stečajni upravitelj ni uradna oseba.

12. Zagovornika nadalje navajata, da opis dejanja ne vsebuje vseh zakonskih znakov kaznivega dejanja zlorabe položaja po tretjem in petem odstavku 257. člena KZ-1. Pod točko I/2 b je opisano pripravljano dejanje, to je nekaznivo dejanje, ki ne vsebuje izvršitvenih ravnanj obsojenega G., zlasti ne takih, ki bi jih bilo mogoče opredeliti kot izpolnitev zakonskih znakov navedenega kaznivega dejanja. Opis dejanja pod točko I/2 c ne vsebuje nobenega izvršitvenega dejanja, ki predstavlja zakonske znake kaznivega dejanja zlorabe položaja. V opisu dejanja ni navedeno obsojenčevo aktivno ravnanje, da je sam odkupoval terjatve stečajnih dolžnikov, prav tako tudi okoliščina, da je ravnal v nasprotju s 1. točko drugega odstavka 78. člena ZPPSL, ne pomeni zlorabe položaja na način, da gre za kaznivo dejanje. Zagovornika opravita primerjavo z izločitvenimi razlogi za sodnika. Navajata, da v primeru, če bi se izkazalo, da je v kateri zadevi sodil sodnik, ki bi moral biti izločen, to še ne pomeni kaznivega dejanja zlorabe uradnega položaja. Po oceni zagovornikov se obsojencu ne očita, da bi terjatve pridobil na goljufiv način, niti se mu ne očita, da je kot stečajni upravitelj sebi ali z njim povezanimi osebami na protipraven način olajšal nakup terjatev, kar bi šele lahko predstavljalo dejanski stan kaznivega dejanja zlorabe uradnega položaja. Že v opisu dejanja bi moralo biti navedeno, kateri upniki naj bi bili spravljeni z lažnim prikazovanjem dejstev v zmotu, da so prodali zaradi obsojenčevega zavajanja terjatve. Zagovornika povzemata del opisa dejanja, v katerem je navedeno "da je obsojenec sebi pridobil pravico do teh terjatev ter tako za najmanj 2.076.652,11 EUR protipravne premoženjske korist". Poudarjata, da v obliki pravice do terjatev v navedeni višini protipravna premoženjska korist še ni bila pridobljena in si obsojenec na tak način ni pridobil nobene kazenskopravne premoženjske koristi. Izpostavljata del obrazložitve sodbe sodišča druge stopnje v točki 43, da je treba "pritrđiti navedbam zagovornikov, da s pravico do terjatev, ki naj bi jih odkupil iz stečaja H. K., ni obsojeni pridobil še nobene kazenskopravno relevantne premoženjske koristi ...", pri čemer, kot navajata zagovornika, naj bi bil, po mnenju pritožbenega sodišča, očitek, da si je obsojeni premoženjsko korist pridobil "izpolnjen z izvedbo nakazil iz stečajne mase na račune omenjenih družb". Poudarjata, da je očitek v opisu, da je obsojeni "pridobil pravico do terjatev ..." in ne morebiti, da bi si obsojeni premoženjsko korist pridobil z izvedbo nakazil iz stečajne mase, kot v nasprotju z vsebino izreka prvostopne sodbe ugotavlja pritožbeno sodišče. Če je pritožbeno sodišče tako presodilo, da obsojeni s pridobitvijo "pravice do terjatev" ni pridobil in ni mogel pridobiti še nobene kazenskopravne premoženjske koristi, potem bi moralo presoditi, da dejanje, ki se očita obsojencu v izreku sodbe, ni kaznivo dejanje, saj je pridobitev premoženjske koristi bistven zakonski znak kaznivega dejanja, obsojeni pa si na opisan način koristi sploh ni mogel pridobiti.

13. Menita tudi, da je izrek drugostopenjske sodbe v očitnem nasprotju z njeno obrazložitvijo, saj je pritožbeno sodišče v sodbi ohranilo izrek prvostopenjske sodbe, v delu, da je obsojeni pridobil protipravno premoženjsko korist s tem, da si je pridobil pravico do terjatev. V obrazložitvi pa je navedlo, da je treba pritrđiti navedbam zagovornikov, da s pravico do terjatev, ki naj bi jih odkupil iz stečaja H. K., obsojeni ni pridobil še nobene kazenskopravno relevantne premoženjske koristi. Slednje je samo s seboj v nasprotju in predstavlja bistveno kršitev določb postopka iz 11. točke prvega odstavka 371. člena ZKP. Zagovornika poudarjata, da je ista bistvena kršitev določb kazenskega postopka storjena tudi, ker je izrek sodbe nejasen in nerazumljiv. V izreku je navedeno, da naj bi se obsojenec dogovoril s S. Š., da mu bo pomagala pri prikrievanju "njega kot novega upnika stečajnega postopka", v nadaljevanju pa je opisano ravnanje S. Š. Menita, da je opisano ravnanje Š. in ne obsojenega G. (dejanje pod točko I/2 b). V točki I/2

c pa se opis dejanja opira na "splošno znana dejstva", ki naj bi obsojencu omogočila, da je upnike z lažnim prikazovanjem prepričal, da so sprejeli ponudbo O., d. o. o. za odkup terjatev. Slednje po oceni zagovornikov bolj spominja na opis kaznivega dejanja goljufije kot na opis kaznivega dejanja zlorabe uradnega položaja. Opis dejanja je nejasen tudi zato, ker se v točki c sklicuje na opis pod točko II/6 izreka sodbe, da naj bi bilo dejanje storjeno na način "kot je navedeno pod točko II/6 sodbe". Način opisovanja dejanja v izreku sodbe je procesnoppravno nesprejemljiv in nedopusten, saj ni dovolj precizen in jasen.

14. Na vsebinsko enake navedbe v pritožbi o opisu dejanja je odgovorilo pritožbeno sodišče v točkah 32 in 34 ter v točki 41 sodbe. Vrhovno sodišče se pridružuje stališču drugostopenjskega sodišča, da so v opisu dejanja konkretizirani vsi abstraktni kazenskoopravni pojmi iz zakonskega opisa kaznivega dejanja, kaznivega dejanja zlorabe uradnega položaja po 257. členu KZ-1. Kot je poudarilo že višje sodišče, se obsojencu očita aktivno ravnanje z zlorabo funkcije stečajnega upravitelja, ki je seznanjen z obsegom stečajne mase in možnostjo plačila terjatev z ravnanjem, v nasprotju z določili ZPPSL, navedenimi v opisu, z dogovorom za odkup terjatev po bistveno nižji ceni kot je bila dejanska višina terjatev. Gre za izrabo uradnega položaja, torej funkcije stečajnega upravitelja, kateremu je prepovedano, da bi ravnal tako, da postane upnik stečajnega dolžnika (kar je obsojeni G., kot je navedeno v opisu dejanja postal), vse z namenom zasledovanja pridobitve premoženjske koristi, to je pridobitve poplačila po vnovčenju stečajne mase. Obsojencu se očita izraba položaja, ravnanje v nasprotju z dolžnostmi stečajnega upravitelja, zaradi pridobitve premoženjske koristi. Tudi v prvem delu opisa, točka I/2 b ni opisana samo priprava, ampak je opisano zasledovanje pridobitve protipravne premoženjske koristi, kar je konkretizirano s tekstom, "da bo na ta način pridobljene pravice do teh terjatev na podlagi katerih bo lahko s prodajo premoženja stečajnega dolžnika in s poplačilom iz stečajne mase dosegel višje poplačilo cene tako dogovorjenega odkupa". Opisano je zasledovanje pridobitve premoženjske koristi z doseganjem višje cene, kar je nadalje konkretizirano v nadaljnjem delu opisa pod točko c. Ni opisano ravnanje obsojene S. Š., kot napačno zatrjujeta zagovornika, ampak je ob presoji celotnega opisa dejanja vključno s splošnim delom ter ob presoji opisa pod točko b, v katerem je tudi jasno opisano, da je bila zakrita identiteta dejanskega kupca terjatev in s tem novega upnika, to je obsojenega G., tako opisano tudi v tem delu izvršitveno ravnanje obsojenca, ki izpolnjuje vse znake očitnega kaznivega dejanja. Obsojencu pa se v opisu dejanja očita zavest, da bo v stečajno maso vključeno tudi nepremično premoženje v vl. št. 804 k. o. B. precejšnje vrednosti (čemur višje sodišče pravi izkoriščanje notranje informacije), lažno prikazovanje upnikom, da bodo do konca stečajnega postopka po vnovčitvi stečajne mase poplačani za svoje terjatve le v nekaj procentih priznanih terjatev (celo mano kot 14,70 %, kolikor je bila povprečna vrednost odkupa terjatev, navedena pod točko I/2 b). Opisana je torej zloraba položaja stečajnega upravitelja z namenom pridobiti premoženjsko korist. Opisano je, da je obsojenec pridobil premoženjsko korist, kar bo obrazloženo v nadaljevanju. Kot je pojasnilo že pritožbeno sodišče, primerjava s sodnikom, ker da naj bi šlo po vsebini za enake izločitvene razloge, saj stečajni upravitelj ne more biti hkrati tudi upnik stečajnega dolžnika, ne pride v poštev. Pri obsojenem G. ni šlo le za ravnanje, ki bi bilo lahko primerljivo s katerim izmed izločitvenih razlogov za sodnika, ampak za aktivno delovanje v smeri pridobitve protipravne premoženjske koristi v obrazložitvi sodbe Vrhovnega sodišča I Ips 10349/2009 z dne 14. 7. 2011, v kateri je Vrhovno sodišče ugotovilo kršitev 169. člena ZKP, je v točki 7 opisano ravnanje sodnice, ki se ni izločila, čeprav so obstajali za to izločitveni razlogi, ampak je vodila postopke o prekršku z namenom, da drugemu pridobi protipravno premoženjsko korist (gre za opis ravnanja, ki presega ravnanje sodnika, ki bi moral biti izločen).

15. Pri zatrjevanju, da velika premoženjska korist kot znak kaznivega dejanja sploh ni bila pridobljena, in da slednje naj ne bi niti izhajalo iz opisa dejanja, zagovornika izpostavljata del opisa dejanja na koncu točke c, kar je bilo že predstavljeno. Opis dejanja pod točko I/2 c se v celoti na koncu glasi: "odkupila za

2.076.652,11 EUR terjatev stečajnih upnikov za skupno ceno 305.240,72 EUR, s čimer je pridobil sebi, formalno pa O., d. o. o., pravico do teh terjatev ter tako za najmanj 2.076.652,11 EUR protipravne premoženjske koristi, ki si jo je pridobil in je to tudi hotel". Zagovornika s trditvami, da obsojenec velike premoženjske koristi ni pridobil oziroma, da slednje naj ne bi izhajalo iz opisa dejanja, niti ne zatrjujeta kršitve po 1. točki 372. člena ZKP, ampak kršitev po 4. točki 372. člena ZKP, torej odpirata vprašanje pravilne pravne opredelitve dejanja. Njune navedbe po vsebini pomenijo trditev, da je bil kazenski zakon prekršen o vprašanju, ali je bil glede kaznivega dejanja, ki je predmet obtožbe, uporabljen zakon, ki se ne bil smel uporabiti. Ker zagovornika trdita, da pridobitev velike premoženjske koristi ne izhaja iz opisa dejanja, torej trdita, da je bilo dejanje napačno pravno opredeljeno po petem odstavku 257. člena KZ-1. Po tretjem odstavku (dejanje je pravno opredeljeno po tretjem in petem odstavku 257. člena KZ-1) pridobitev protipravne premoženjske koristi ni potrebna, ampak za uresničitev zakonskih znakov tega kaznivega dejanja zadostuje že, da uradna oseba ravna tako, da bi sebi ali komu drugemu pridobila protipravno premoženjsko korist, torej ravna z namenom pridobitve protipravne premoženjske koristi.

16. Zagovornika povzemata del opisa, v katerem je navedeno "da je obsojenec sebi pridobil pravico do teh terjatev ter tako za najmanj 2.076.652,11 EUR protipravne premoženjske koristi". V opisu dejanja pa ni opisana le pridobitev pravic do terjatev v določeni višini, ampak da si je obsojenec pridobil protipravno premoženjsko korist v navedeni višini (2.076.652,11 EUR) z navedbo "ki si jo je pridobil in je to tudi hotel". Opis dejanja torej vsebuje tudi zakonski znak kaznivega dejanja zlorabe uradnega položaja po petem odstavku 257. člena KZ-1, ki se glasi "če je storilec z dejanjem iz tretjega in četrtega odstavka pridobil sebi ali komu drugemu veliko protipravno premoženjsko korist in je hotel pridobiti tako korist, se kaznuje z zapornom od enega do osmih let". Opisano je, da je obsojeni korist v navedeni višini pridobil in je to tudi hotel, kar zagovornika zanemarita. Da je obsojenec pridobil veliko premoženjsko korist pa je ugotovljeno v razlogih pravnomočne sodbe. Sodišče prve stopnje je na straneh 79 in 80 ugotovilo odločilno dejstvo, da je bil kupec spornih terjatev obsojeni G., na strani 81, da je G. z odkupi terjatev stečajnih upnikov sam postal upnik stečajnega dolžnika, na strani 83 pa se nahaja zaključek, da je s pridobitvijo pravic iz naslova odkupljenih terjatev torej pridobil znesek, ki predstavlja veliko premoženjsko korist. Pri obrazložitvi kaznivega dejanja pranja denarja po 245. členu KZ-1 pod točko III, na straneh 89 do 90, sodišče prve stopnje prikaže poplačila iz delitve stečajne mase tako, da so bili stečajni upniki v celoti poplačani v 118,69 %. Višje sodišče pa je pri presoji pritožbe obsojenca v zvezi z pritožbenim razlogom zmotne ali nepopolne ugotovitve dejanskega stanja v točki 36 na strani 26 pojasnilo, da je obsojenec z odkupom terjatev pridobil pravico do poplačila iz stečajne mase, to pravico pa je v celoti uresničil ter bil poplačan enako kot ostali stečajni upniki, pri čemer se pritožbeno sodišče sklicuje na ugotovitve sodišča prve stopnje na strani 90 obrazložitve. V opisu dejanja in sodbenih razlogih je zanesljivo opisano in ugotovljeno, da je obsojenec pridobil veliko protipravno premoženjsko korist, ter da je tako podan zakonski znak po petem odstavku 257. člena KZ-1 kaznivega dejanja zlorabe uradnega položaja. Vrhovno sodišče tako zaključuje, da kršitev kazenskega zakona po 1. in po 4. točki 372. člena ZKP, ki jo zatrjujeta zagovornika, ni bila storjena.

17. Zagovornika tudi neutemeljeno uveljavljata, da je sodišče storilo bistveno kršitev določb kazenskega postopka iz 11. točke prvega odstavka 371. člena ZKP. Navedbe, da je izrek sodbe nerazumljiv in nejasen niso utemeljene. Sodišče druge stopnje je odgovorilo na navedbe o tem, da je v opis dejanja vključeno tudi dejanje pod točko II/6, v točki 41 sodbe. Zagovornika pa le s sklicevanjem, da gre za način opisovanja, ki je nesprejemljiv in nedopusten, saj ni dovolj precizen in jaseen, ne pojasnita, v čem je nesprejemljivost in zakaj opis dejanja ni dovolj precizen in jaseen. V izrek sodbe je vključen tudi opis dejanja pod točko II/6, na katerega se dejanje opisano pod točko I/2 c sklicuje. Če se opis dejanja na ta del opisa sklicuje, pa ni nikakršne nejasnosti o nekem pravno relevantnem dejstvu, ki bi delal izrek sodbe

nejasen oziroma nerazumljiv, tako da ne bi bilo mogoče iz izreka sodbe razbrati, za katero kaznivo dejanje gre, kar bi predstavljalo nerazumljivost oziroma nejasnost izreka sodbe. Enako velja za ostali navedbi, ki jih citirata zagovornika v zahtevi o prikrivanju "njega (obsojenca) kot novega upnika stečajnega postopka" in da se sodba pri dejanju pod točko c opira na "splošno znana dejstva". Dela opisa dejanja, ki jih izpostavljata zagovornika, iztrgana iz celote, ne predstavljata nerazumljivosti izreka sodbe ali njegove nejasnosti. Nerazumljivost oziroma nejasnost izreka sodbe je podana le takrat, kadar je opis dejanja nerazumljiv v zvezi z odločilnimi dejstvi, ki so zakonski znaki kaznivega dejanja, česar zagovornika s citiranjem delov opisa dejanja in interpretacijo opisa ne zatrjujeta. Po navedenem tako tudi nista uspela utemeljiti, da je podana bistvena kršitev določb kazenskega postopka iz 11. točke prvega odstavka 371. člena ZKP, ker da je izrek sodbe nejasen in nerazumljiv.

18. Navedene bistvene kršitve določb kazenskega postopka tudi ni storilo pritožbeno sodišče z obrazložitvijo v točki 43 sodbe, ki jo izpostavljata zagovornika. S pojasnilom, da si obsojenec še ni pridobil s pridobitvijo pravice do odkupa terjatev nobene premoženjske koristi in da si je premoženjsko korist pridobil lahko le z izvedbo nakazil iz stečajne mase (kar ne nasprotuje zaključkom v 36. točki sodbe pritožbenega sodišča o pridobitvi premoženjske koristi) na račune družb, ne predstavlja nasprotja o nekem pravno relevantnem odločilnem dejstvu, kot to prikazujeta zagovornika. Pojasnilo, kaj lahko predstavlja premoženjsko korist in kaj ne, ne predstavlja nasprotja o odločilnih dejstvih in o tem, da je bila premoženjska korist pridobljena. V 43. točki pritožbeno sodišče pojasnjuje razpolaganje s pridobljeno premoženjsko koristjo. Slednje v ničemer ne nasprotuje opisu dejanja v izreku sodbe o tem, da je obsojenec pridobil veliko premoženjsko korist. Ne gre za nasprotje o nekem pravno relevantnem, torej odločilnem dejstvu, pri pojasnilu pritožbenega sodišča o tem, s čim obsojenec še ni pridobil premoženjske koristi in da je bila premoženjska korist pridobljena ter da je obsojenec z njo razpolagal. Po navedenem zagovornika neutemeljeno zatrjujeta navedeno bistveno kršitev določb kazenskega postopka.

19. Zagovornika menita, da bi moralo biti v opisu dejanja navedeno, kateri upniki naj bi bili spravljeni z lažnim prikazovanjem dejstev v zmotu, da so prodali terjatve. Pri kaznivem dejanju zlorabe uradnega položaja, storilec z izrabo uradnega položaja ali prekoračitvijo pravic zlorabi svoj uradni položaj z namenom, da bi pridobil protipravno premoženjsko korist oziroma hoče pridobiti protipravno premoženjsko korist. Izvršitvena oblika je lahko tudi lažno prikazovanje drugim (v konkretnem primeru stečajnim upnikom), dejstva, ki pomenijo uresničitev zakonskega znaka zlorabe uradnega položaja, zasledovanje pridobitve protipravne premoženjske koristi. Slednje je v opisu dejanja konkretizirano z dejstvi in okoliščinami, da je obsojenec "določenim stečajnim upnikom lažno prikazoval, da bodo do konca stečajnega postopka po vnovčitvi stečajne mase poplačani za svoje terjatve le v nekaj procentih prikazanih terjatev ...". Poimenska navedba upnikov, ki so bili spravljeni v zmotu, torej ni bistvena okoliščina in odločilno dejstvo, pomembno za presojo, ali so v opisu dejanja konkretizirani vsi zakonski znaki kaznivega dejanja zlorabe uradnega položaja po tretjem in petem odstavku 257. člena KZ-1. Zato v opisu dejanja ni bilo potrebno z imeni navajati upnikov in okoliščina, da upniki poimensko niso navedeni, v ničemer ne vpliva na jasnost opisa dejanja ali na presojo, da so v opisu dejanja opisani vsi zakonski znaki kaznivega dejanja po tretjem in petem odstavku 257. člena KZ-1.

20. Z navedbami, da naj bi upniki zaradi splošno znanega dejstva, da v stečaju običajno ne prejmejo poplačila za svoje terjatve, terjatve prodali, ne pa zaradi ravnanja obsojenca, da v kolikor v stečajnem postopku dne 15. 2. 2008 ne bi prišlo do prodaje pravne osebe za ceno 4.169.000,00 EUR, upniki stečajnega dolžnika ne bi bili poplačani v takšni meri kot so bili, z izražanjem nestrinjanja z razlogi drugostopenjske sodbe, da je obsojenec izrabil svoj položaj s tem, da je izrabil notranje informacije glede pravega obsega stečajne mase, saj tega pred 15. 2. 2008 ni mogel vedeti, zagovornika ne uveljavljata

kršitve zakona, ampak zatrjujeta, da dejstva, na podlagi katerih temelji uporaba kazenskega zakona, niso pravilno ugotovljena. Uveljavljata razlog zmotne ugotovitve dejanskega stanja, ki ga z vloženim izrednim pravnim sredstvom ni dovoljeno uveljavljati.

H kaznivemu dejanju pranja denarja po prvem, drugem in tretjem odstavku 245. člena KZ-1

21. Zagovornik obsojenega R. T. in zagovornika obsojenega B. G. uveljavljajo kršitev kazenskega zakona po 1. točki 372. člena ZKP. Poudarjajo, da je bil obsojeni B. G. s sodbo sodišča druge stopnje oproščen obtožbe za kaznivo dejanje poslovne goljufije po drugem in prvem odstavku 234.a člena KZ iz razloga po 3. točki 358. člena ZKP. Tako ni mogoče očitati obsojenima T. in G., da sta storila kaznivo dejanje pranja denarja s plasiranjem denarja, ki je izviral iz prodaje pravne osebe H. K., d. o. o., družbi R. N., d. o. o., kot je opisano pri dejanju pod točko III/1 pri opisu "po prejemu kupnine za nepremičnine iz kaznivega dejanja pod točko I/1 (oprostilni del sodbe za obsojenega G. za kaznivo dejanje po 234.a členu KZ), tudi denar, ki je bil pridobljen s tam opisanim kaznivim dejanjem"; nato sledi opis v treh alinejah nakazila dne 14. 5. 2008 družbi B. F. LLC v Avstrijo, dne 23. 12. 2008 družbi L. T. LLC v Avstrijo in dne 6. 7. 2010 dve nakazili družbi F., d. o. o. (obsojeni T.). Zagovornik obsojenega T. poudarja, da T. ni mogel oprati denarja z ravnanjem, opisanim pod točko III/2 e; "da je v imenu F., d. o. o., sprejel denar iz razdelitve stečajne mase družbe H. Koper, d. o. o., v stečaju, pod točko III/1, šesta alineja sodbe, in ga s petimi nakazili v dneh 7. 7., 8. 7., 13. 7. in 24. 8. 2010 v skupnem znesku 56.231,66 EUR prenakazal na osebni račun B. G. kot vračilo gotovine in poplačilo računov, kjer si ga je ta prilastil, preostanek v znesku 5.996,58 EUR pa je F., d. o. o., porabila za plačilo pri poslovanju družbe, in je vedel, da je bil denar pridobljen s kaznivim dejanjem, ker do razdelitve iz omenjene stečajne mase F., d. o. o., ni bil upravičen, ker ni bil stečajni upnik, pa zneskov kljub temu ni vrnil". Zagovornik poudarja, da denar ni bil pridobljen s kaznivim dejanjem, saj je bil obsojeni G. za predhodno kaznivo dejanje poslovne goljufije, iz katerega naj bi izviral denar, oproščen obtožbe in je tako pravnomočno ugotovljeno, da kaznivo dejanje poslovne goljufije "ne obstaja". Ker je bil obsojeni B. G. oproščen kaznivega dejanja poslovne goljufije, iz katerega naj bi izviral "umazani" denar, obsojeni T. kaznivega dejanja pranja denarja na način, da bi, ali je razpolagal z denarjem, ki izvira iz tega kaznivega dejanja, ni mogel storiti (enako velja glede na navedbe v zahtevi zagovornikov obsojenega G. tudi za dejanje, opisano pod točko III/2 f).

22. Sodišče druge stopnje je obsojenega B. G. iz razloga po 3. točki 358. člena ZKP oprostilo obtožbe, da je kot stečajni upravitelj družbe H. K., d. o. o., preslepil kupca pravne osebe v stečaju H. K., d. o. o., tako da je pri prodaji pravne osebe sklenil z družbo R. N., d. o. o., kupoprodajno pogodbo za ceno 4.169.000,00 EUR, pri čemer je bila v ceni upoštevana tudi vrednost nepremičnin vpisanih v zemljiškoknjižni vložek št. 804 k. o. B., ki so bile ocenjene in prodane s pravno osebo kot njeno premoženje, čeprav je bila ta nepremičnina dejansko javno dobro, s čimer naj bi tako s prodajo omenjene nepremičnine v vrednostni 2.485.738,00 EUR, ki je z nakupom, ker ni šlo za premoženje pravne osebe H. K., d. o. o., R. N. ni pridobila, nastala omenjeni družba škoda v navedeni višini. V enakem znesku (2.485.738,00 EUR) pa je bilo stečajni masi H. K., d. o. o., pridobljene premoženjske koristi. V obrazložitvi sodbe je sodišče druge stopnje v točkah 15 do 20 pojasnilo razloge za izrek oprostilne sodbe. Nosilni razlogi so v točki 20: "da obtoženemu B. G. dejanje ni dokazano, ker ni dokazano, da bi obtoženec dejanje storil pri opravljanju gospodarske dejavnosti, niti da bi predstavniku kupca prikazoval, da je sprožil vse ustrezne postopke s predlogi za realizacijo vpisov lastništva družbe H. K., d. o. o., na prodajanih nepremičninah, saj ni mogel zavesti ne stečajnega senata, ne zastopnika kupca o pravnih vprašanjih glede statusa nepremičnin, opisanih v zemljiškoknjižnem vložku 804 k. o. B.". V opisu dejanja se je obsojenemu G. očitalo, da je dejanje storil kot stečajni upravitelj družbe H. K., d. o. o., v stečaju. Upošteva se citirano obrazložitev, razloge, zakaj obsojenemu G. dejanje ni dokazano, da je prodajo opravil

kot stečajni upravitelj navedene družbe, tega kaznivega dejanja torej ne bi mogel storiti nihče drug, ampak samo B. G. kot stečajni upravitelj navedene pravne osebe. V razlogih sodbe sodišča druge stopnje je obrazloženo, da ni opravljal niti gospodarske dejavnosti, da ni niti izpolnjen eden od zakonskih znakov kaznivega dejanja poslovne goljufije, prav tako pa je navedeno, da s svojim ravnanjem obsojeni G. ni mogel preslepiti zastopnika kupca pri prodaji družbe glede pravnih vprašanj o statusu nepremičnine, ki je bila vključena v prodajo pravne osebe. Obrazloženo je torej, da dejanja ne bi mogel storiti na opisan način ne B. G. kot stečajni upravitelj ne kdorkoli drug, saj ni dokazano, da bi lahko kdorkoli, na način opisan pri kaznivem dejanju poslovne goljufije (dejanje pod točko I/1), mogel preslepiti kupca pri prodaji družbe glede pravnih vprašanj o statusu nepremičnine.

23. Praviloma za storitev kaznivega dejanja pranja denarja ni pravno relevantno, da je bil storilec takoimenovanega predikatnega oziroma predhodnega kaznivega dejanja oproščen obtožbe. Za ugotovitev obstoja predikatnega (predhodnega) kaznivega dejanja, ki predstavlja zakonski znak kaznivega dejanja pranja denarja (pridobitev denarja, oziroma premoženja, ki je predmet nadaljnjega pranja s kaznivim dejanjem), ni potrebno, da bi bil znan in obravnavan njegov storilec, temveč zadošča opredelitev objektivnih dejstev njegove izvršitve (sodba Vrhovnega sodišča I Ips 75110/2010 z dne 10. 7. 2014). V obravnavanem primeru pa ne zadostuje, da je kaznivo dejanje ugotovljeno le po objektivnem kriteriju. Ker je bil obsojeni B. G. kot edini možni storilec predhodnega kaznivega dejanja poslovne goljufije po 234.a členu KZ oproščen obtožbe in glede na obrazložitev v sodbi sodišča druge stopnje tega kaznivega dejanja tudi ne bi mogel storiti nihče drug na način, opisan v izreku sodbe, ne vzdrži več očitkov, da sta obsojeni R. T. in obsojeni G. razpolagala s premoženjem, za katerega sta vedela, da je pridobljeno s kaznivim dejanjem poslovne goljufije po 234.a členu KZ (kupnina za nepremičnine) ter poskušala s pranjem prikriti izvor tega denarja, to je denarja, ki je bil pridobljen z navedenim kaznivim dejanjem. Zagovorniki obeh obsojencev zato utemeljeno uveljavljajo, da je bil, ker je pritožbeno sodišče tudi po izreku oprostilne sodbe za kaznivo dejanje poslovne goljufije, pa v celoti ohranilo opis dejanja za obsojenega G. za kaznivo dejanje pranja denarja, prav tako pa zavrnilo pritožbo zagovornika obsojenega T., za kaznivo dejanje pranja denarja, čeprav je ugotovljeno, da predhodno kaznivo dejanje ni bilo storjeno, in da obsojenca tako nista razpolagala z denarjem oziroma premoženjem, ki bi izviralo iz kaznivega dejanja, prekršen kazenski zakon. Ker je bilo s sodbo sodišča druge stopnje odločeno, da kaznivo dejanje poslovne goljufije ni bilo storjeno in ker sodišče druge stopnje tudi ugotavlja v razlogih sodbe, ko obrazlaga oprostilno sodbo, da tega predikatnega kaznivega dejanja ne bi mogel storiti nihče drug, zagovorniki obeh obsojencev utemeljeno uveljavljajo, da je prekršen kazenski zakon o vprašanju, ali je dejanje, za katerega se storilec preganja, kaznivo dejanje (1. točka 372. člena ZKP).

24. Ker je Vrhovno sodišče ugotovilo kršitev kazenskega zakona, ki jo uveljavljajo zagovorniki, je ugodilo zahtevi za varstvo zakonitosti zagovornika obsojenega R. T. ter izpodbijano pravnomočno sodbo, spremenilo tako, da je obsojenca iz razloga po 1. točki 358. člena ZKP oprostilo obtožbe, saj dejanje, za katero je obtožen, po zakonu ni kaznivo dejanje.

25. Posledica spremembe sodbe je tudi odločba o stroških kazenskega postopka o katerih je Vrhovno sodišče odločilo na podlagi 98.a člena ZKP v zvezi s 96. členom ZKP, tako da stroški kazenskega postopka, potrebni izdatki obdolženega R. T. in potrebni izdatki in nagrada zagovornika obremenjujejo proračun.

26. Tudi za obsojenega B. G. je Vrhovno sodišče ugotovilo isto kršitev kazenskega zakona ter zaradi ugotovljene kršitve poseglo v odločbo o krivdi in obsojenca spoznalo za krivega v obsegu, navedenem v izreku te sodbe.

27. Zaradi spremembe odločbe o krivdi je Vrhovno sodišče obsojenemu B. G. za kaznivo dejanje pod točko III določilo kazen eno leto zavora in tristo dnevni zneskov, to je 10.057,50 EUR denarne kazni. Upoštevalo je, da se je kriminalna količina zmanjšala ter s pravnomočno sodbo ugotovljene olajševalne in obteževalne okoliščine, to je okoliščine, ki vplivajo na to, ali bo kazen večja ali manjša (drugi odstavek 49. člena KZ-1). Vrhovno sodišče je skladno z določbami o steku ob upoštevanju določene kazni v pravnomočni sodbi za kaznivo dejanje zlorabe uradnega položaja ter določene kazni iz te sodbe, obsojencu izreklo enotno kazen štiri leta in dva meseca zavora in enotno denarno kazen 850 dnevni zneskov, to je 28.496,25 EUR (način izvršitve in rok plačila denarne kazni je že določen v pravnomočni sodbi). Izrečeni kazni Vrhovno sodišče ocenjuje kot pravični. V izrečeno kazen zavora je po določbi prvega odstavka 56. člena KZ-1 obsojencu vštelo čas že prestane kazni od 13. 2. 2013 dalje. Posledica spremembe krivdoreka je tudi sprememba odločbe o odvzemu premoženjske koristi, tako da je Vrhovno sodišče odločilo, da se obsojencu odvzame premoženjska korist, pridobljena s kaznivim dejanjem zlorabe uradnega položaja v višini 2.076.652.11 EUR.

28. Zagovornika obsojenega G. v zahtevi navajata, da v opisu dejanja ni navedeno izvršitveno ravnanje obsojenca, ki bi ustrezalo kriterijem kaznivega dejanja pranja denarja po prvem odstavku 245. člena KZ-1. Po oceni zagovornikov je opisano, da naj bi obsojeni G. s sotorilci poskušal prikriti stečajnega upravitelja B. G. kot novega upnika stečajnega postopka družbe H. K., d. o. o., ter prikril pravo naravo gibanja in razpolaganja s kaznivim dejanjem pridobljene premoženjske koristi. Navedeni očitek zagovornika razlagata kot očitek, da je obsojeni dejanje storil tako, da je nakazoval iz stečajne mase posamezne denarne zneske z namenom prikriti sebe kot dejanskega kupca terjatev oziroma kot novega upnika stečajnega dolžnika. Zagovornika ocenjujeta, da ni opisano, da naj bi obsojenec ravnal z namenom prikrivanja oziroma legalizacije izvora s kaznivim dejanjem zlorabe uradnega položaja pridobljenega denarja. Iz opisa dejanja ne izhaja, katero naj bi bilo tisto premoženje oziroma denar, s katerim naj bi obsojeni razpolagal in ga predhodno pridobil s kaznivim dejanjem, zato opis ne vsebuje zakonskih znakov kaznivega dejanja pranja denarja. V prvem delu opisa se obsojencu očita izvršitev kaznivega dejanja pranja denarja v času od 18. 6. 2007 do 22. 1. 2008. Opis ne vsebuje konkretizacije iz katerega kaznivega dejanja naj bi izhajal denar, ki naj bi ga obsojenec "oprال". Gre za sredstva, ki jih je stečajna masa pridobila pred prodajo pravne osebe, zato se zastavlja vprašanje, iz katerega kaznivega dejanja, ki naj bi ga obsojeni G. predhodno storil, naj bi ta denar oziroma premoženje izviralo. Ob upoštevanju stališča pritožbenega sodišča, da si je obsojenec pridobil protipravno premoženjsko korist s kaznivim dejanjem zlorabe uradnega položaja "z izvedbo nakazil iz stečajne mase", ne pa s pridobitvijo pravice do terjatev, to lahko pomeni le, da je obsojenec z izvršitvijo predmetnih nakazil šele izvršil in dokončal kaznivo dejanje zlorabe položaja, zato ni mogoče hkrati šteti tega ravnanja kot izvršitev kaznivega dejanja pranja denarja. Dejanje, ki v konkretnem primeru pomeni izvršitev oziroma dokončanje kaznivega dejanja zlorabe položaja in je bilo v tem dejanju že zajeto, ne more hkrati predstavljati tudi izvršitve kaznivega dejanja pranja denarja. Celotna kriminalna količina dejanja, ki se kot pranje denarja očita obsojencu, je že vsebovana v predikatnem kaznivem dejanju, za katerega je bil obsojeni G. spoznan za krivega. Obsojencu se v izreku pravnomočne sodbe očita, da je kaznivo dejanje pranja denarja storil še preden je dokončal kaznivo dejanje zlorabe uradnega položaja.

29. Vrhovno sodišče se ne strinja z zagovornikoma, da v opisu dejanja niso opisana izvršitvena ravnanja obsojenca. Opis vsebuje aktivnosti in ravnanje obsojenega G., da bi prikril pravi izvor denarja, ki po opisu dejanja izvira iz kaznivega dejanja zlorabe uradnega položaja pod točko I/2. Opisano je ravnanje s premoženjem, ki izhaja iz kaznivega dejanja zlorabe uradnega položaja, ko se opis sklicuje na terjatve, ki so bile pridobljene s kaznivim dejanjem, pod točko I/2 b in c, torej s kaznivim dejanjem zlorabe uradnega

položaja. Opisano je, iz katerega kaznivega dejanja naj bi izviral denar, ki ga je obsojeni G. nakazoval iz razdelitve stečajne mase. Že pred prodajo pravne osebe (dne 15. 2. 2008 in delitve stečajne mase dne 4. 4. 2008) sta bili opravljeni prva in druga delitev stečajne mase (obrazložitev sodbe sodišča prve stopnje na straneh 89 in 90 za dejanje pod točko III). Z opisom aktivnosti, to je plasiranjem sredstev iz unovčene stečajne mase v času izvrševanja kaznivega dejanja pod točko I/2 b in c, v skladu z dogovorom, pomeni ravnanje, ki opisuje aktivnost, s katero želi storilec (obsojeni G.) zakriti izvor denarja oziroma premoženja, ki ga je nakazoval iz unovčene stečajne mase. Vse terjatve, razen zadnjih treh - opis pod točko II/6 (točka II/6 je vključena tudi v opis dejanja pod točko III), so bile odkupljene pred drugo delitvijo stečajne mase. V opisu dejanja pod točko I/2 c je navedeno časovno obdobje odkupa terjatev od decembra 2006 do konca novembra 2007. Po opisu dejanja so bile terjatve odkupljene postopoma, denar pa je bil že plasiran med izvrševanjem kaznivega dejanja zlorabe uradnega položaja. Tako kot je bilo premoženje s tem kaznivim dejanjem pridobivano, tako je tudi obsojeni G. (opis dejanja pod točko III) plasiral denar oziroma premoženje zaradi prikritja njegovega izvora.

30. Kaznivo dejanje po prvem odstavku 245. člena KZ-1 stori tisti, ki denar ali premoženje, za katerega ve, da je bilo pridobljeno s kaznivim dejanjem, sprejme, zamenja, hrani, z njim razpolaga, ga uporabi pri gospodarski dejavnosti ali na drug način, določen z Zakonom o preprečevanju pranja denarja, s pranjem zakrije ali poskusi zakriti njegov izvor. V opisu dejanja je navedeno, da je bilo obsojenčevo ravnanje pri kaznivem dejanju pranja denarja namenjeno temu, da zakrije izvor nezakonito pridobljenega premoženja, premoženja pridobljenega s kaznivim dejanjem zlorabe uradnega položaja. To dejanje je obsojenec izvrševal sukcesivno s pridobivanjem oziroma odkupom terjatev v daljšem časovnem razdobju. Njegovo ravnanje med izvrševanjem kaznivega dejanja zlorabe uradnega položaja je bilo plasiranje denarja, ki je izviral iz unovčenja stečajne mase, ko je sam postal z odkupom terjatev prikriti upnik stečajnega dolžnika in je tako pri delitvi stečajne mase kot upnik stečajnega dolžnika tudi pridobival sredstva oziroma premoženje in izvajal transakcije - nakazila denarja z namenom prikritja izvora premoženja oziroma denarja. Pri takšnem sukcesivnem izvrševanju kaznivega dejanja v daljšem časovnem razdobju storilec uresničuje znake kaznivega dejanja ves čas, kar izvrševanje tega kaznivega dejanja poteka. Zato za uresničitev zakonskih znakov kaznivega dejanja pranja denarja ni potrebno, da storilec predhodno kaznivo dejanje s pridobitvijo celotne premoženjske koristi dokonča in šele po dokončanem kaznivem dejanju oziroma po storjenem kaznivem dejanju z nakazili denarnih zneskov oziroma premoženja drugemu na način, da poskuša zakriti izvor premoženja, tako izpolni zakonske znake kaznivega dejanja pranja denarja. Po zakonski dikciji storilec razpolaga z denarjem ali premoženjem, za katero ve, da je bilo pridobljeno s kaznivim dejanjem. Torej lahko že v času izvrševanja predhodnega kaznivega dejanja, s katerim pridobiva denar ali premoženje, ta denar oziroma premoženje plasira. Pomembno je, da se storilec zaveda, da ravna z namenom, da zakrije izvor nezakonito pridobljenega premoženja, ki ga je pridobil v okviru izvrševanja predhodnega kaznivega dejanja in da z raznimi transakcijami ali drugačno dejavnostjo zakriva in poskuša prikriti izvor premoženja (npr. tudi pri nadaljevanem kaznivem dejanju, ki je sestavljeno iz več ponavljajočih se premoženjskih deliktov, ali pri kolektivnem kaznivem dejanju, kot je neupravičena proizvodnja in promet s prepovedanimi drogami po 186. členu KZ, ki ga storilec izvrši z več različnimi izvršitvenimi oblikami, ki vsaka pomeni izvršitev tega kaznivega dejanja in pri katerih lahko pridobiva premoženjsko korist, bi bilo nevzdržno, stališče, da šele potem, ko je dokončano zadnje kaznivo dejanje iz sklopa nadaljevanega kaznivega dejanja ali kolektivnega kaznivega dejanja in je po pravni teoriji šele takrat kaznivo dejanje dokončano, s plasiranjem sredstev, ki izvirajo iz takšnih kaznivih dejanj, lahko pride do kaznivega dejanja pranja denarja z namenom zakriti izvor, čeprav storilec, ker poskuša zakriti ali zakriva izvor pridobljenega premoženja, ki izvira iz posameznih faktov, nadaljevanega ali kolektivnega kaznivega dejanja, tako že med izvrševanjem kaznivega dejanja s plasiranjem sredstev iz takšnih kaznivih dejanj, uresničuje vse zakonske znake, kaznivega dejanja pranja denarja). Enako torej velja v

obravnavanem primeru za kaznivo dejanje pranja denarja s plasiranjem sredstev, ki presega kriminalno količino, ki izvira iz kaznivega dejanja zlorabe uradnega položaja, pri katerem je obsojenec pridobil in pridobil premoženjsko korist. Presežek te kriminalne količine je prav plasiranje sredstev z namenom prikriti njihov izvor. Izvršitvena ravnanja obeh kaznivih dejanj se razlikujejo, dejanji pa vsebujeta različne zakonske znake. Zato se ni mogoče strinjati z zagovornikoma, da je celotna kriminalna količina pranja denarja zajeta že v kriminalni količini zlorabe uradnega položaja, ker kaznivo dejanje zlorabe uradnega položaja po petem odstavku 257. člena KZ-1 v času, ko je obsojenec že začel plasirati denar iz unovčene stečajne mase, torej sredstva, ki jih je pridobil, še ni bilo dokončano. Po navedenem zagovornika neutemeljeno uveljavljata, da opis dejanja ne vsebuje zakonskih znakov kaznivega dejanja pranja denarja in da je bila storjena kršitev kazenskega zakona iz 1. točke 372. člena ZKP.

31. V zvezi s preostalim delom kaznivega dejanja pranja denarja pod točko III zagovornika navajata, da pod točko III/2 izreka sodbe ni opisano nobeno dejanje obsojenega G., ampak so opisana in konkretizirana zgolj izvršitvena dejanja soobtožencev kot domnevnih sostorilcev.

32. V opisu dejanja pod točko III je uvodoma opisano, da naj bi obsojeni G. ravnal v sotorilstvu z drugimi. Zato ni mogoče trditi, da v opisu dejanja pod točko III/2, ni opisano tudi ravnanje obsojenega G. Ravnanje pod točko III/2 je potrebno povezati z uvodnim delom opisa v katerem je opisana vloga obsojenega G. Opisano je, da je obsojeni G. ravnal po predhodnem dogovoru o ravnanju s pridobljenim premoženjem, torej o tem, da bodo to premoženje sprejeli in z njim razpolagali, ter se nanaša tako na ravnanje pod točko III/1 kot pod točko III/2. Glede na predhodni dogovor je ravnanje obsojenega G. zajeto v dejanju pod točko III/2. Zagovornika neutemeljeno zatrjujeta, da obsojenčevo ravnanje ni opisano oziroma da so opisana le delovanje in ravnanje drugih oseb, ne pa obsojenega G. V konkretnem delu opisa dejanja so navedena dejstva in okoliščine, ki utemljujejo sklep, da je obsojenec storil dejanje po predhodno medsebojnem dogovoru, zato se ni mogoče strinjati z zagovorniki, da ravnanje obsojenega G. ni zajeto v opisu dejanja pod točko III/2. Gre za opis toka denarja, zneska 300.375,00 EUR, ki ga je obsojeni G. "posodil" za nakup terjatev stečajnih upnikov (opis pod točko II/1), in sicer za opis "vrnitve" denarja iz premoženja pod točko III/1, ki pa se nanaša na kaznivo dejanje zlorabe uradnega položaja po členu 257 KZ-1. Opis dejanja se pod točko 2 ter v uvodnem delu sklicuje na ravnanja opisana pod točko I/2 b in c.

33. Zagovornika tudi trdita, da je izrek sodbe nerazumljiv in nejasen ter sam s seboj v nasprotju, kar predstavlja absolutno bistveno kršitev določb kazenskega postopka po 11. točki prvega odstavka 371. člena ZKP. Ne pojasnita v čem je nerazumljivost izreka sodbe in v zvezi s katerimi odločilnimi dejstvi, ki so zakonski znaki kaznivega dejanja naj bi bil izrek sodbe nerazumljiv. Zagovornika sicer trdita, da pri opisu dejanja pod točko III/2 ni opisano nobeno izvršitveno ravnanje obsojenega B. G., vendar je bilo že pojasnjeno, v okviru presoje kršitve kazenskega zakona, da je ta opis dejanja dovolj jasn in sklepčen, tako da opisuje zakonske znake obravnavanega kaznivega dejanja. Navedba, da je obsojenec za odkup terjatev dal svoj denar (okoli 300.000,00 EUR) in da zato ni mogoče trditi, da je pri vračilu tega denarja šlo za umazan denar, za presojo ali so podani znaki kaznivega dejanja pranja denarja ni relevantna in tudi ni relevantna za presojo, ali je opis dejanja sklepčen. Zagovornika pa z navedbo, da ni šlo za takoimenovani umazan denar, izražata le nestrinjanje s presojo dejstev v pravnomočni sodbi in uveljavljata razloge zmotne ugotovitve dejanskega stanja, ki ga z zahtevo za varstvo zakonitosti ni dovoljeno uveljavljati.

34. Vrhovno sodišče se sicer strinja z zagovornikoma, da se pritožbeno sodišče v sodbi ni opredelilo do konkretnih pritožbenih navedb glede pravnih vprašanj (kršitve kazenskega zakona in bistvene kršitve

določb postopka). Po oceni zagovornikov je bila zato storjena absolutna bistvena kršitev določb kazenskega postopka po 11. točki prvega odstavka 371. člena ZKP tudi s sodbo sodišča druge stopnje. Zagovornika po vsebini ne uveljavljata navedene kršitve določb kazenskega postopka, ampak kršitev določb kazenskega postopka po drugem odstavku 371. člena ZKP kot posledico kršitve prvega odstavka 395. člena ZKP, ki določa, da mora sodišče druge stopnje v obrazložitvi sodbe presoditi navedbe pritožbe in navesti kršitve zakona, ki jih je upoštevalo po uradni dolžnosti. Kršitev prvega odstavka 395. člena ZKP pa je upoštevana le, če vložnik zahteve utemelji kršitev in vzročno zvezo med kršitvijo in nezakonitostjo sodbe. Zagovornika le na splošno očitata drugostopenjskemu sodišču, da ni odgovorilo na vse pritožbene navedbe, ne pojasnita pa, kako je opustitev sodišča druge stopnje vplivala na zakonitost sodbe, zato Vrhovno sodišče ni moglo presoditi, ali je podana kršitev določb kazenskega postopka po 3. točki prvega odstavka 420. člena ZKP. Zagovornika tudi trdita, da so razlogi drugostopenjske sodbe nejasni, kar naj bi tudi pomenilo zatrjevano bistveno kršitev določb kazenskega postopka. Ker tudi te trditve ne obrazložita, je Vrhovno sodišče ni moglo preizkusiti.

35. S ponavljanjem, da je Višje sodišče v Kopru pri presoji pritožbe v zvezi z uveljavljanim pritožbenim razlogom zmotne ali nepopolne ugotovitve dejanskega stanja v točki 43 ocenilo, da obsojenec ni pridobil nobene kazenskopravne relevantne premoženjske koristi s pridobitvijo pravice do terjatev, kar naj bi tudi pomenilo, da kaznivega dejanja pranja denarja ni mogel storiti in da obsojencu ni mogoče očitati storitev dejanj tudi glede celotnega očitka iz točke III pravnomočne sodbe ob upoštevanju oziroma presoji potencialnega dometa njegovega naklepa pri storitvi predhodnega kaznivega dejanja zlorabe uradnega položaja, zagovornika ponovno uveljavljata nedovoljen razlog za zahtevo za varstvo zakonitosti, to je zmotno ugotovitev dejanskega stanja.

K ostalim uveljavljanim kršitvam v zahtevi zagovornikov obsojenega B. G.

36. Kršitev kazenskega zakona zagovornika uveljavljata še v zvezi z odločitvijo o odvzemu premoženjske koristi. S spremembo odločbe o krivdi se je obseg premoženjske koristi zmanjšal, zato niso več relevantne navedbe zagovornikov o odvzemu premoženjske koristi, ki je izvirala iz dejanja pod točko III/2 e, češ da naj bi sodišče premoženjsko korist obsojencu vzelo dvakrat, torej da naj bi prekršilo določbe kazenskega zakona o odvzemu premoženjske koristi. Kršitev kazenskega zakona v zvezi s premoženjsko koristjo po 5. točki 372. člena ZKP je podana, če je bila z odločbo o odvzemu premoženjske koristi prekoračena pravica, ki jo ima sodišče po zakonu. To pomeni, da je ta kršitev podana, če sodišče v nasprotju s pogoji, ki izhajajo iz določbe 74. člena KZ-1 odvzame obdolžencu premoženjsko korist, ali pa ravna v nasprotju s temi pogoji in v obsodilni sodbi obdolžencu premoženjske koristi ne odvzame. Zagovornika ponovno zatrjujeta, da za odvzem premoženjske koristi ni bilo pogojev, saj le ta s kaznivim dejanjem zlorabe uradnega položaja ni bila pridobljena. S temi navedbami zagovornika ne uveljavljata kršitve kazenskega zakona, to je, da je sodišče odločilo v nasprotju z določbo prvega odstavka 74. člena KZ-1, češ da za odvzem premoženjske koristi ni bilo pogojev, ampak izražata nestrinjanje s presojo, da je obsojenec premoženjsko korist v višini 2.076.652,11 EUR pridobil. Ukvarjata se z višino odvzema premoženjske koristi in se ne strinjata s presojo, kolikšno premoženjsko korist je obsojenec dosegel. Ponovno uveljavljata razlog, ki ga z zahtevo za varstvo zakonitosti ni dovoljeno uveljavljati (drugi odstavek 420. člena ZKP).

37. Pritožbenemu sodišču tudi očitata, da se ni opredelilo do pritožbenih navedb o nakazilu sredstev B. F., na račun S. H. Inc, odprt pri Posojilnici – B. B. Celovec. Dokaz je bil pomemben za razjasnitev okoliščin, povezanih s pridobitvijo premoženjske koristi in pravilnosti odločitve sodišča, da si je obsojenec premoženjsko korist pridobil in da se mu odvzame v obliki zasega njegovega nepremičnega in premičnega

premoženja. V nasprotju z zagovornikoma Vrhovno sodišče ugotavlja, da se je pritožbeno sodišče izrecno opredelilo tudi do citiranih pritožbenih navedb v točki 58 sodbe na strani 37, zato kršitev prvega odstavka 395. člena ZKP, ki jo nakazujeta zagovornika, ni bila storjena. Zagovornika pa se dotikata tudi pravilnosti ugotovitve, ali je obsojenec pridobil protipravno premoženjsko korist in ponovno uveljavljata razlog, ki ga z zahtevo za varstvo zakonitosti ni dovoljeno uveljavljati.

38. Zagovornika uveljavljata bistveno kršitev določb kazenskega postopka po 2. točki prvega odstavka 371. člena ZKP z navedbami, da je podan za predsednika senata prvostopenjskega sodišča izločitveni razlog po 6. točki prvega odstavka 39. člena ZKP in smiselno tudi razlog po 3. točki drugega odstavka 39. člena ZKP. Oba razloga sta zagovornika uveljavljala na predobravnavnem naroku pred Okrožnim sodiščem v Kopru dne 14. 11. 2013, vendar je predsednica sodišča s sklepom dne 15. 11. 2013 njuno zahtevo za izločitev predsednika razpravljajočega senata zavrnila kot neutemeljeno. Menita, da sta izločitvena razloga podana, ker je predsednik senata sprejel priznanje krivde soobsojenih S. Š. in P. K. kot pomočnic pri storitvi kaznivega dejanja zlorabe položaja, ki se je očitalo obsojenemu G., prav tako pa je sprejel tudi priznanje krivde v zvezi s kaznivim dejanjem pranja denarja po prvem, drugem in tretjem odstavku 245. člena KZ-1. To kaznivo dejanje pa predpostavlja manipulacijo z "umazanim" denarjem, denarjem, ki je pridobljen s predhodnim kaznivim dejanjem, ta denar pa naj bi izviral iz kaznivega dejanja, ki ga je storil obsojeni G. Preizkus sklenjenega sporazuma o priznanju krivde od sodnika ne terja zgolj preizkusa formalnih pogojev za sklenitev sporazuma (450.a do 450.c člen ZKP), ampak tudi vsebinski preizkus, ali je priznanje podprto z drugimi dokazi v spisu (3. točka prvega odstavka 285.c člena ZKP). Tako pri pomočnicah h kaznivemu dejanju, kot pri kaznivem dejanju pranja denarja, si je moral predsednik senata (sodnik, ki sprejme krivdo), vnaprej ustvariti določeno mnenje, moral pa tudi presoditi, ali je storilec, torej obdolženec, ki krivde ni priznal, storil določeno kaznivo dejanje, saj drugače sploh ne bi mogel presoditi kazenske odgovornosti pomočnic, enako velja tudi za kaznivo dejanje pranja denarja. Zagovornika se ne strinjata z obrazložitvijo drugostopenjskega sodišča, da uveljavljana bistvena kršitev določb kazenskega postopka ni bila storjena. Menita, da sodba Vrhovnega sodišča I Ips 14015/2013 z dne 3. 11. 2014, na katero se je oprlo sodišče druge stopnje pri presoji, da ne gre za zatrjevano bistveno kršitev določb kazenskega postopka, obravnava drugačno situacijo, saj je Vrhovno sodišče presodilo, da lahko sodnik, ki sprejme priznanje krivde katerega od soobtoženih, sodi tudi ostalim obtožencem, ki krivde niso priznali. Gre torej za drugačno obliko udeležbe in zato je tudi dejanska situacija drugačna. Zagovornika poudarjata, da je pravica do sojenja pred nepristranskim sodiščem ena izmed temeljnih ustavnih pravic obsojenca po 23. členu Ustave RS, zaradi česar pomeni sodelovanje sodnika, ki bi moral biti izločen pri sojenju, ne samo absolutno bistveno kršitev določb postopka po 2. točki prvega odstavka 371. člena ZKP, ampak tudi kršitev ustavno zajamčenih pravic obsojenca v kazenskem postopku.

39. Zagovornika pravilno poudarjata, da je pravica do sojenja pred nepristranskim sodiščem ena temeljnih ustavnih pravic obsojenca in izhaja iz 23. člena Ustave RS. Kršitve te pravice pa ni mogoče uveljavljati neposredno. Pravica do nepristranskega sodnika je po sami naravi takšna, da mora zakonodajalec način njenega uresničevanja predpisati z zakonom (drugi odstavek 15. člena Ustave RS), saj je zgolj na podlagi ustavnih določb ne bi bilo mogoče uresničiti. Strankam je zagotovljeno učinkovito uveljavljanje ustavne pravice do nepristranskega sodnika po določbah Zakona o kazenskem postopku in izvrševanje te pravice omogoča procesni zakon. Tako je šele z zakonom, ki določi kriterije za presojo pristranskosti sodnika, postopek in funkcionalno pristojnost za ugotavljanje pristranskosti, ustavna pravica do nepristranskega sodišča uresničljiva v posameznih zadevah in brez konkretizacije v posameznih zakonih tudi ni neposredno izvršljiva. Da lahko govorimo o kršitvi pravice do nepristranskega sodišča po prvem odstavku 23. člena Ustave RS, je tako potrebno ugotoviti, ali je bila storjena kršitev določb procesnega zakona, ki urejajo izločitev sodnika. Po presoji Vrhovnega sodišča uveljavljana kršitev določb ZKP ni bila storjena.

40. Zagovornika trdita, da je bila storjena bistvena kršitev določb postopka po 2. točki prvega odstavka 371. člena ZKP. Ta kršitev je podana, kadar so na strani sodnika podani izločitveni razlogi po 1. do 5. točki prvega odstavka in po 1. do 3. točki drugega odstavka 39. člena ZKP. Zagovornika se sicer smiselno sklicujeta na razlog po 3. točki drugega odstavka 39. člena ZKP, ki pa je podan le takrat, kadar je predsednik senata oziroma sodnik izdal sklep, da se priznanje obdolženca zavrne (drugi odstavek 285.c člena) oziroma sklep, da se sporazum o priznanju krivde zavrne (450.c člen). V obravnavani zadevi pa gre ravno za obratno situacijo, torej da je sodnik sprejel priznanje krivde in sporazum o priznanju krivde potem, ko je presodil pogoje iz prvega odstavka 285.c člena ZKP in presodil, ali je sporazum o priznanju krivde v skladu z določbami 450.a člena do 450.c člena ZKP. Zato uporaba določbe 3. točke drugega odstavka 39. člena ZKP ne pride v poštev. Sklicevanja zagovornikov na smiselno uporabo te določbe ni mogoče upoštevati, saj smiselna uporaba zakona pride v poštev takrat, kadar določena materija v zakonu ni popolno urejena in zakonodajalec pravno praznino napolni tako, da napotuje na uporabo pravnih pravil določenega zakona. V obravnavani zadevi so določbe o izločitvi jasne in jih smiselno ni mogoče uporabiti, saj je točno predpisano, v katerih položajih oziroma situacijah so podani razlogi za izločitev sodnika. Smiselna uporaba določb pride v poštev le, če obstaja načrtovana pravna praznina in smiselna uporaba pomeni, da se za nek položaj, ki ni izrecno urejen po volji zakonodajalca, uporabi pravilo, ki ureja drug položaj, če sta ta primerjana položaja v bistvenem podobna. V obravnavanem primeru pa pri določbah o izločitvi sodnika, ki šele lahko pomenijo udejanjanje pravice do nepristranskega sojenja iz 23. člena Ustave, ni mogoče govoriti o tem, da bi šlo za kakršnekoli zakonsko neurejene položaje, v katerih bi bilo potrebno smiselno uporabiti pravna pravila oziroma določbe zakona.

41. Zagovornika uveljavljata izločitveni razlog po 6. točki prvega odstavka 39. člena ZKP in zatrjujeta, da naj bi bila zaradi kršitve citirane določbe storjena bistvena kršitev določb kazenskega postopka po drugem odstavku 371. člena ZKP. Da kršitev ni bila storjena, je zagovornikoma odgovorilo že pritožbeno sodišče v točka 12 do 14 na straneh 14 in 15 sodbe. Pritožbeno sodišče se je utemeljeno sklicevalo na sodbo Vrhovnega sodišča I Ips 14015/2013 z dne 6. 11. 2014. Situacija, ki jo je obravnavalo Vrhovno sodišče v navedeni sodbi se ne razlikuje od situacije, v sedaj obravnavanem postopku. Tudi v zadevi I Ips 14015/2013 je predsednik senata na predobravnavnem naroku sprejel priznanje krivde dveh soobdolženih za sodelovanje v istem poskusu rop, za katerega je bil obtožen tudi soobsojenec, ki krivde na navedenem naroku ni priznal. Čeprav gre za različne oblike udeležbe, je situacija enaka, saj sodnik na predobravnavnem naroku presodi dejstva, ki so pomembna za oceno, ali je priznanje krivde takšno, da ga sodnik lahko sprejme (285.c člen ZKP). Kot je poudarilo že sodišče druge stopnje in kot izhaja iz citirane sodbe Vrhovnega sodišča, je priznanje krivde sprejeto na predobravnavnem naroku v fazi priprav na glavno obravnavo, na katerem se ne izvajajo dokazi. Sodnik odloča o krivdi in kazenski sankciji za vsakega obdolženca posebej. Tako se tudi na glavni obravnavi po presoji vseh dokazov na podlagi 355. člena ZKP ponovno odloča o krivdi tistega obdolženca, ki krivde na predobravnavnem naroku ni priznal. Vrhovno sodišče pa je npr. tudi v sodbi I Ips 163/2009 z dne 15. 4. 2010 poudarilo, da odločitve sodnika sprejete v drugih kazenskih zadevah, ne glede na to, ali se obsojenec z njimi strinja ali ne, same po sebi ne morejo biti razlog za dvom v nepristranskost sodnika, četudi se v okviru njihovega obravnavanja seznanj z dogodkom, ki je predmet konkretne kazenske zadeve. Zagovornika razen z zatrjevanjem, da si je sodnik ustvaril mnenje oziroma, da ker je odločal na predobravnavnem naroku o priznanju krivde obeh soobdolženek v zvezi s kaznivima dejanjema, ki sta povezani s kaznivima dejanjema, za katera je bil spoznan za krivega obsojeni B. G., tudi ne utemeljujeta konkretnega vpliva zatrjevanje kršitve na zakonitost sodbe, česar dejansko tudi ni mogoče utemeljiti. V 12. točki sodbe I Ips 14015/2013 je poudarjeno, da ravnanje sodnika, ki je bilo skladno z določbami ZKP (sprejem priznanja krivde na podlagi presoje ali so podani pogoji za sprejem in presoja sporazuma o priznanju krivde), ne more biti

okolščina, ki bi vzbujala dvom v sodnikovo nepristranskost iz 6. točke prvega odstavka 39. člena ZKP in zato tudi ne more vplivati na zakonitost sodbe. Po navedenem Vrhovno sodišče ugotavlja, da zatrjevana kršitev določb kazenskega postopka ni bila storjena.

42. Zagovornika uveljavljata še bistveno kršitev določb kazenskega postopka iz 11. točke prvega odstavka 371. člena ZKP, ki se nanaša na odločbo o kazenski sankciji. Menita, da je obrazložitev sodbe sodišča druge stopnje v 60. točki o pritožbi o kazenski sankciji nerazumljiva. Sodišče druge stopnje v tem delu obrazložitve najprej polemizira s stališčem obsojenca o vprašanju, ali je bil H. K., d. o. o., dejanski lastnik nepremičnin, vpisanih v vl. št. 804 k. o. B., nato pa zaključi, ne da bi svoje stališče posebej artikuliralo, da v tem delu pritožba ni utemeljena. Zagovornika menita, da je zaključek nerazumljiv, ker je sodišče obsojenca oprostilo obtožbe za kaznivo dejanje poslovne goljufije, zato ni jasno, zakaj se sodišče sploh spušča v tovrstno argumentacijo. Sodbe pa tudi ni mogoče preizkusiti, saj je odločitev sodišča glede zavrnitve pritožbe v tem delu neobrazložena. Povsem arbitrarne so navedbe, da pritožbeno sodišče ugotavlja, da je sodišče prve stopnje pri obdolženem B. G. ugotovilo in primerno upoštevalo vse pomembne okoliščine, ki vplivajo na odmero kazni. Takšnih navedb po oceni zagovornikov ni mogoče šteti za argumentirano zavrnitev pritožbe.

43. Poudarjeno je bilo že, da pritožbeno sodišče ne stori bistvene kršitve določb kazenskega postopka iz 11. točke prvega odstavka 371. člena ZKP, ampak kršitev prvega odstavka 395. člena ZKP, če ne odgovori na pritožbene navedbe. Iz citata, ki ga navajata zagovornika izhaja, da se je sodišče druge stopnje do pritožbenih navedb opredelilo in da jih ni prezrlo. Standard obrazložitve sodbe sodišča druge stopnje je drugačen kot standard obrazložitve sodbe sodišča prve stopnje. Sodišču druge stopnje ni potrebno ponavljati argumentov sodbe sodišča prve stopnje, če se z njimi strinja. Strinjanje pa je pritožbeno sodišče izrazilo, ko je pritrdilo argumentom sodišča prve stopnje o odmeri kazni. Obrazložitev sodbe sodišča druge stopnje v 60. točki pa tudi ni nerazumljiva. Zagovornika napačno tolmačita razloge drugostopenjskega sodišča. Sodišče je, ko se je dotaknilo pravne osebe H. K., d. o. o., odgovorilo na pritožbeno navedbo obsojenca, ki je povzeta v 59. točki sodbe sodišča druge stopnje o lastništvu nepremičnin iz vložka 804. k. o. B. Poudarilo je, da obsojenec napačno trdi, da je šlo za premoženje družbe H. in navedlo, da je v tem delu pritožba neutemeljena. Zato se ni mogoče strinjati z zagovorniki, da sodba sodišča druge stopnje ni jasna oziroma, da se sodišče druge stopnje ni razumno opredelilo do pritožbenih navedb. Navedbe zagovornikov se nanašajo tudi na presojo primernosti izrečene kazenske sankcije, s čemer zagovornika uveljavljata pritožbeni razlog po 374. členu ZKP, ki ga Vrhovno sodišče pri presoji zahteve za varstvo zakonitosti ne obravnava.

44. Ker je Vrhovno sodišče ugotovilo, da je zahteva za varstvo zakonitosti zagovornika obsojenega R. T. utemeljena, je ravnalo po določbi 426. člena ZKP in sodbo za tega obsojenca spremenilo. Delno je ugodilo tudi zahtevi za varstvo zakonitosti zagovornikov obsojenega B. G. in v obsegu, ki izhaja iz izreka sodbe na podlagi 426. člena ZKP, in spremenilo tudi pravnomočno sodbo za tega obsojenca v odločbah o krivdi, kazenski sankciji in odvzemu premoženjske koristi. Ker pa je ugotovilo, da v ostalem kršitve po 1., 2. in 3. točki prvega odstavka 420. člena ZKP, ki jih uveljavljata zagovornika, niso podane in ker zagovornika uveljavljata tudi razlog zmotne ugotovitve dejanskega stanja, kar ni dovoljeno, je v ostalem zahtevo za varstvo zakonitosti zavrnilo kot neutemeljeno (425. člen ZKP).

45. Ker je bilo delno odločeno v korist obsojenega G., obsojenemu na podlagi 98.a člena ZKP v zvezi z drugim odstavkom 98. člena ZKP Vrhovno sodišče ni določilo sodne takse.

Datum zadnje spremembe: 08.07.2016