

Opr. št. I K 61932/2011

OKRAJNO SODIŠČE V LJUBLJANI  
Mali trg 6

1000 LJUBLJANA

§ Odvetniška pisarna  
Miro Senica  
in odvetniki  
Barjanska cesta 3, 1000 Ljubljana  
VVEDNOST za:

ODPRAVLJENO

09 -11- 2017

NEVA KOVIČ

Obsojeni:

**KRISTJAN VERBIČ**, Maistrova ulica 10,  
1290 Grosuplje, ki ga zagovarja:

§ Odvetniška pisarna  
Miro Senica  
in odvetniki, d.o.o.  
Ljubljana, Barjanska cesta 3

zaradi kaznivega dejanja po 1.  
odstavku 243. člena Kazenskega  
zakonika (KZ-1)

## ZAHTEVA ZA VARSTVO ZAKONITOSTI

obsojenega

zoper sodbo Okrajnega sodišča v  
Ljubljani z dne 15. 9. 2016, opr. št. I  
K 61932/2011, v zvezi s sodbo  
Višjega sodišča v Ljubljani z dne 5. 7.  
2017, opr. št. VII Kp 61932/2011

3 x

pooblastilo priloženo

Obsojeni Kristjan Verbič, po svojem zagovorniku, Odvetniški pisarni Miro Senica in odvetniki, d.o.o. na podlagi tretjega odstavka 421. člena Zakona o kazenskem postopku (v nadaljevanju: »ZKP«), v zakonskem roku vloga naslednjo

### **z a h t e v o   z a   v a r s t v o   z a k o n i t o s t i**

zoper sodbo Okrajnega sodišča v Ljubljani z dne 15. 9. 2016, opr. št. I K 61932/2011, v zvezi s sodbo Višjega sodišča v Ljubljani z dne 5. 7. 2017, opr. št. VII Kp 61932/2011 (v nadaljevanju: »izpodbijani sodbi«),

in z njo uveljavlja kršitev kazenskega zakona (1. točka prvega odstavka 420. člena ZKP), bistvene kršitve določb kazenskega postopka (2. točka prvega odstavka 420. člena ZKP) in druge bistvene kršitve določb kazenskega postopka, ki so vplivale na zakonitost izpodbijanih sodb (3. točka prvega odstavka 420. člena ZKP) ter ustavnopravne kršitve pravic iz 25. in 29. člena Ustave RS ter Vrhovnemu sodišču Republike Slovenije

### **p r e d l a g a ,**

da ugotovi, da je zahteva za varstvo zakonitosti **utemeljena** ter

izda sodbo, s katero spremeni izpodbijani sodbi tako, da na podlagi 2. točke 358. člena ZKP obsojenega Kristjana Verbiča **oprosti obtožbe**, da je storil kaznivo dejanje zlorabe notranjih informacij po 1. odstavku 243. člena Kazenskega zakonika (v nadaljevanju: »KZ«)

oziroma podredno, da

izda sodbo, s katero izpodbijani sodbi **v celoti razveljavi** ter zadevo vrne v novo odločitev ali sojenje prvostopenjskemu sodišču pred spremenjen senat.

### **O b r a z l o ž i t e v :**

1. Okrajno sodišče v Ljubljani (v nadaljevanju tudi: »prvostopenjsko sodišče«) je obsojenega Kristjana Verbiča spoznalo za krivega storitve kaznivega dejanja zlorabe notranjih informacij po 1. odst. 243. čl. Kazenskega zakonika (KZ) in mu izreko pogojno obsodbo z določeno kaznijo 8 mesecev zapora in preizkusno dobo 2 let ter mu na podlagi 2. odst. 74. čl. KZ odvzelo domnevno protipravno premoženjsko korist v znesku 14.619,51 EUR. Zoper takšno odločitev prvostopenjskega sodišča sta se pritožila tako obsojeni, kot njegov zagovornik, in sicer zaradi zmotno ugotovljenega dejanskega stanja, bistvenih kršitev določb kazenskega postopka, kršitve kazenskega zakona in zaradi odločbe o kazenski sankciji. Zagovornik obsojenega je v pritožbi, ki jo je naslovil tudi kot zahteva za navzočnost na seji senata, izrecno zahteval, da se

ga o seji obvesti, da bo na njej lahko podrobneje obrazložil svojo pritožbo in pripomogel k razjasnitvi zadeve. Višje sodišče v Ljubljani (v nadaljevanju tudi: »drugostopenjsko sodišče«) je na seji, ki jo je opravilo v nenavzočnosti strank in o kateri ni ne obsojenega, ne njegovega zagovornika niti obvestilo, obe pritožbi zavrnilo in potrdilo prvostopenjsko sodbo. Iz obrazložitve drugostopenjske sodbe (tč. 5) izhaja, da strank o seji senata ni obvestilo, ker senat med pripravami na sejo ni ocenil oziroma spoznal, da bi bila navzočnost strank koristna za razjasnitev stvari (1. odst. 445. čl. ZKP).

2. *Izpodbijani sodbi sta nepravilni in nezakoniti in kršita ustavne pravice obsojenega Verbiča, kot bo obrazloženo v nadaljevanju predmetne zahteve.*

**Glede kršitve pravnih jamstev v kazenskem postopku (29. čl. Ustave), pravice do učinkovitega pravnega sredstva (25. čl. Ustave) in pravice do poštenega postopka (22. čl. v zvezi z 29. čl. Ustave), ki jih je zagrešilo drugostopenjsko sodišče**

3. Ustava v 29. členu našteva minimalne pravice, ki gredo obdolžencu v kazenskem postopku in katerih namen je, da mu zagotovijo pošteno sojenje pred neodvisnim in nepristranskim sodiščem. Za zagotovitev poštenega sojenja je po ustaljeni ustavnosodni presoji bistveno, da ima oseba, katere pravice, dolžnosti ali pravni interesi so predmet sodnega postopka, ustrezne in zadostne možnosti, da se opredeli tako glede dejanskih kot glede pravnih vidikov zadeve in da v razmerju do nasprotne stranke ni zapostavljena. Vsakomur, kdor je obdolžen kaznivega dejanja, mora biti v skladu z drugo alinejo 29. čl. Ustave ob popolni enakopravnosti zagotovljena pravica, da se mu sodi v njegovi navzočnosti in da se brani sam ali z zagovornikom. Iz navedene ustavne določbe izhaja tako **pravica, da se obdolženemu sodi v njegovi navzočnosti**, kot tudi pravica, da se brani sam ali z zagovornikom. Ustavnosodna presoja z vidika pravice do obrambe z zagovornikom je že dokaj dobro razdelana. Tako je pravica do obrambe z zagovornikom, in ne le pravica obdolženca, da se brani, po Ustavi razglašena za eno temeljnih človekovih pravic. Strokovna pomoč, ki jo lahko nudi le zagovornik, pa je eno od jamstev, ki jih Ustava daje obdolžencu v kazenskem postopku zato, da mu zagotovi učinkovito uresničevanje drugih človekovih pravic, na prvem mestu pravico do poštenega sojenja pred nepristranskim sodiščem. Pravna pomoč zagovornika nevtralizira okoliščine, ki zmanjšujejo sposobnost obdolženca, da oporeka obtožbi; še posebej pa zagotavlja »enakost orožij« v razmerju do nasprotne strani v kazenskem postopku. Na ta način ima obdolženec možnost, da se zoper obtožbo brani s pomočjo osebe, ki je enako prava vešča kot sestavljaavec obtožbe.
4. Odločitev o tem, na kakšen način se bo obdolženec branil, torej sam, z zagovornikom ali tako sam kot tudi z zagovornikom, mora biti praviloma prepuščena obdolženemu. Navedeni pravici se obdolženi sicer lahko odpove, ne more pa mu je s svojim ravnanjem odvzeti sodišče. Če se obdolženi odloči, da se bo branil sam ali z zagovornikom, pa si je težko predstavljati, kako bi

lahko to pravico uresničeval, ne da bi bil pri opravi procesnega dejanja osebno navzoč. V tem pogledu je torej pravica pritožnika, da se brani sam ali z zagovornikom, nujno povezana z njuno navzočnostjo. **Navedena ustavno določena pravica ni omejena zgolj na fazo sojenja pred sodiščem prve stopnje, temveč velja v celotnem kazenskem postopku in s tem tudi v postopku pred pritožbenim sodiščem. Takšno stališče je sprejelo tudi Ustavno sodišče v svoji aktualni odločbi.**<sup>1</sup>

5. Sejo senata namreč skladno z določbami ZKP vodi predsednik senata. Seja se začne s poročilom sodnika poročevalca o stanju stvari in predstavitev pritožb, ki se bodo obravnavale. Če je stranka, ki je vložila pritožbo, na seji navzoča, *predstavi* glavne poudarke vložene pritožbe, nasprotna stranka pa lahko *poda odgovor* na pritožbo. Senat lahko zahteva od strank, ki so navzoče na seji, *potrebna pojasnila* glede na njihove navedbe in v zvezi z navedbami v pritožbi ter v odgovoru na pritožbo. Strankam se lahko na njihov obrazložen predlog dovoli, da v *dopolnitev* pritožbenih navedb preberejo posamezne spise ali listine iz spisa oziroma da se vpogleda v določeno spisovno gradivo.
6. Vloga obdolženca na seji senata je tako tudi z zakonom lahko proaktivna, v kolikor se obdolženec za to odloči. S takšnim postopanjem se obdolžencu omogoči, da v popolnosti izvršuje tudi svojo pravico do obrambe, pa tudi do učinkovitega pravnega sredstva<sup>2</sup>, ki ga ima na seji možnost predstaviti in zagovarjati.
7. Drugostopenjsko sodišče je to pravico obsojenega Verbiča grobo kršilo. Kot že navedeno, je namreč povsem ignoriralo zahtevo njegovega zagovornika za navzočnost na seji senata in mu s tem popolnoma odvzelo navedeno pravico. Res je sicer, da določba 445. čl. ZKP predvideva, kadar odloča sodišče druge stopnje o pritožbi zoper sodbo, ki jo je izdalo sodišče prve stopnje po skrajšanem postopku, da obvesti stranki o seji svojega senata samo, če predsednik senata ali senat spozna, da bi bila navzočnost strank koristna za razjasnitev stvari. Vendar pa se v luči pravnih jamstev iz 29. čl. Ustave, kakor tudi drugih navedenih pravic, predvsem pa aktualne odločbe Ustavnega sodišča kaže, da je takšno postopanje sodišča, ki na izrecno željo stranke, le tej onemogoči prisotnost na pritožbeni seji, groba ustavnopravna kršitev. Nobenega legitimnega razloga namreč ni v tem, da bi bile ustavne pravice obdolžencev v skrajšanih postopkih, ki so tudi kazenski postopki, le tem odvzete ali kakorkoli omejene. Ustava takšne omejitve ne predvideva, zato je potrebno v skladu z načelom enakega varstva pravic tudi v skrajšanih kazenskopravnih postopkih obdolžencem zagotavljati enako mero teh minimalnih pravnih jamstev, ki jih določa že sama Ustava. Predmetno določbo

<sup>1</sup> Glej aktualno sodno prakso Ustavnega sodišča RS z dne 9. 2. 2017, opr. št. Up-171-2014.

<sup>2</sup> Obdolžencu je namreč s tem odvzeta možnost, da bi pred pritožbenim senatom nastopil, podajal pripombe na poročanje in dodatno pojasnil dejansko stanje, in tako s svojim neposrednim nastopom in navajanjem argumentov prepričal sodišče o utemeljenosti pritožbe.

je zato potrebno razlagati v skladu z Ustavo, sicer pa prekiniti postopek in sprožiti zahtevo za oceno ustavnosti 445. čl. ZKP, ki je v nasprotju z Ustavo iz že navedenih razlogov.

### **Glede očitane kaznivega dejanja in notranje informacije**

8. Obtožba po obtožnem predlogu Okrožnega državnega tožilstva v Ljubljani z dne 8. 12. 2011, modificirana dne 15. 9. 2016, ki je bila glede konkretnega dela opisa kaznivega dejanja nespremenjena povzeta tudi v izrek izpodbijane prvostopenjske sodbe, je obsojenemu Kristjanu Verbiču očitala storitev kaznivega dejanja zlorabe notranjih informacij po 1. odst. 243. čl. KZ, in sicer, ker naj bi notranjo informacijo, ki bi lahko pomembno vplivala na ceno vrednostnega papirja, uvrščenega na organiziran trg v Republiki Sloveniji, pridobil v zvezi s svojo zaposlitvijo in jo izkoristil z nakupom in prodajo vrednostnega papirja zase. To naj bi storil tako, da naj bi v času od avgusta 2007 do 20. 9. 2007 v Ljubljani kot predsednik Vseslovenskega združenja malih delničarjev (VZMD), Salendrova 4, Ljubljana, pred prvo objavo o vsebini Delničarskega sporazuma delničarjev Velana, tovarna zaves, d.d., Šmartinska cesta 52, Ljubljana, ki ga je pripravil VZMD, pridobil podatek, da bo najnižja cena, po kateri bodo podpisniki sporazuma prodali delnice oznake VLJG, 22,00 EUR za delnico, ciljni znesek pa je 40,00 EUR, čeprav je bil enotni tečaj delnice oznake VLJG, ki kotirajo na Ljubljanski borzi, d.d., od 1. 1. 2007 do 24. 8. 2007, enak ali nižji od 1,31 EUR, po posredovanju te informacije javnosti pa bi se cena delnice na organiziranem trgu zvišala. To naj bi obsojeni Kristjan Verbič izkoristil tako, da je od 5. 9. 2007 do 31. 9. 2007 za lasten račun kupil skupno 2271 delnic oznake VLJG, po ceni približno 4,5 EUR za delnico, ko je VZMD dne 13. 9. 2007 malim delničarjem Velane d.d., posredoval delničarski sporazum, pa naj bi dne 19. 9. 2007 do 30. 9. 2007, ko je tečaj teh delnic dosegel najvišjo vrednost, to je 18,00 EUR, za lasten račun prodal skupaj 1271 delnic oznake VLJG, in sicer 568 delnic po ceni 14,00 EUR za delnico, in 703 delnic po ceni 18,00 EUR za delnico. S tem naj bi si pridobil skupno 14.619,51 EUR premoženjske koristi v obliki kapitalskega dobička z nakazilom na njegov osebni račun pri NLB, d.d., št. 122885328.
9. Kaznivo dejanje po 1. odst. 243 čl. KZ stori kdor notranjo informacijo, ki bi lahko pomembno vplivala na ceno vrednostnega papirja ali izvedenega finančnega instrumenta, uvrščenega na organiziran trg v Republiki Sloveniji ali v vsaj eni državi članici Evropske unije oziroma za katerega je bil vložen predlog za uvrstitev na tak trg, ne glede na to, ali se z njim trguje na tem trgu ali ne, pridobi v zvezi s svojim položajem pri izdajatelju vrednostnega papirja, z lastniškim deležem v kapitalu izdajatelja vrednostnega papirja, s svojo zaposlitvijo ali pri opravljanju dejavnosti, in jo izkoristi z nakupom ali prodajo tega vrednostnega papirja ali izvedenega finančnega instrumenta zase ali za koga drugega, posredno ali neposredno.

10. Iz opisa dejanja v obtožbi v prvi vrsti sploh ne izhaja konkretizacija zakonskega znaka pridobitve notranje informacije. Iz opisa dejanja namreč izhaja le, da naj bi obsojeni Verbič informacijo, da bo najnižja cena, po kateri bodo podpisniki sporazuma prodali delnice oznake VLJG, 22,00 EUR za delnico, ciljni znesek pa je 40,00 EUR, pridobil v času od avgusta 2007 do 20. 9. 2007 v Ljubljani kot predsednik Vseslovenskega združenja malih delničarjev (VZMD), in sicer pred prvo objavo o vsebini Delničarskega sporazuma. Iz opisa dejanja sploh ne izhaja, kako naj bi to informacijo pridobil, kje naj bi jo pridobil, od koga, kdaj točno naj bi jo pridobil in zakaj tožilstvo šteje, da jo je pridobil v zvezi s svojo zaposlitvijo. Zgolj pavšalna navedba, da je obsojeni v določenem časovnem intervalu enkrat pač pridobil določeno informacijo v zvezi s svojo zaposlitvijo pa ne predstavlja nikakršne konkretizacije abstraktne norme v dejanskosti.
11. Nadalje v opisu dejanja tudi ni konkretiziran zakonski znak *notranje informacije*, vsekakor pa sta sodišči v tem delu povsem zmotno uporabili materialno pravo, ko sta sprejeli stališča, da naj bi vsebina Delničarskega sporazuma predstavljala notranjo informacijo. Že po logiki stvari je lahko *notranja informacija* le informacija, ki izvira iz *sfere* izdajatelja vrednostnega papirja in ki je torej nastala *znotraj* izdajatelja ali v odnosu z *njim*, so z njo seznanjene le določene *notranje* osebe in do katere nimajo enakih možnosti dostopa osebe zunaj takšne *sfere*. Določena informacija ima sicer lahko vse podobne lastnosti kot notranja informacija (je natančna, itd.), pa po svoji naravi ni notranja, torej ne izvira iz sfere izdajatelja in tako nedvomno ne more biti opredeljena kot notranja informacija v smislu določb KZ. Vsak povprečen posameznik namreč kot notranjo informacijo, na podlagi katere je mogoče zlorabiti trg vrednostnih papirjev, šteje informacijo, ki je notranja v razmerju do izdajatelja vrednostnega papirja. Tudi sicer pa takšno stališče izhaja iz področnih predpisov, ki opredeljujejo pojem notranje informacije. KZ se v navedeni določbi sicer neposredno ne sklicuje na predpise s področja zunaj kazenskega prava, vendar pa je poznavanje teh predpisov pomembno za razlago izrazov, ki jih uporablja ta člen (definicija notranje informacije). Notranja informacija je bila v času domnevne storitve očitnega kaznivega dejanja do 10. 8. 2007 opredeljena v 275. čl. Zakona o trgu vrednostnih papirjev (ZTVP-1) in od 11. 8. 2007 dalje v 373. čl. Zakona o trgu finančnih instrumentov (ZTFI). Oba navedena zakona (vse od sprejetja novele ZTVP-1A dalje) usklajujeta pravni red Republike Slovenije s predpisi EU, zlasti pa z Direktivo 2003/6/ES Evropskega parlamenta in Sveta z dne 28. 1. 2003 o trgovanju z notranjimi informacijami in tržni manipulaciji (zloraba trga), ki je stopila v veljavo januarja 2003 (v nadaljevanju: »Direktiva«) in na katero se oba zakona sklicujeta že v uvodnih določbah. Predmetna Direktiva je opredelila pojme zlorabe trga in zastavila smernice na ravni EU, ki jih mora spoštovati tudi nacionalna zakonodaja za preprečevanje takšnih zlorab. Ker mora biti in je nacionalna zakonodaja usklajena s predmetno Direktivo, je nedvomno pri namenu zakonodajalca potrebno upoštevati tudi razloge in cilje<sup>3</sup>

---

<sup>3</sup> V točki 24 preambule Direktiva navaja, da je takojšnje in pošteno razkrivanje informacij javnosti povečuje integriteto trga, medtem ko lahko selektivno razkrivanje *s strani izdajateljev* vodi v

sprejetja Direktive, s katerimi se nacionalna zakonodaja istoveti. V okvir zlorab trga Direktiva uvršča trgovanje na podlagi notranjih informacij in tržne manipulacije. Direktiva določa, da se raziskave in ocene, ki nastanejo na podlagi podatkov, ki so dostopni javnosti, ne bi smeli šteti kot notranje informacije in zato vsako transakcijo, ki se izvrši na podlagi takih raziskav ali ocen, samo po sebi ne bi smeli šteti kot trgovanje na podlagi notranje informacije (glej 31. točko preambule Direktive). Nadalje Direktiva v 2. členu določa, da države članice prepovejo taksativno naštetim osebam, ki imajo notranje informacije, da jih uporabijo bodisi posredno ali neposredno, tako da pridobijo ali odtujijo oziroma poskušajo pridobiti ali odtujiti finančne instrumente, na katere se te informacije nanašajo, za svoj račun ali za račun tretje stranke. To so osebe, ki razpolagajo z notranjimi informacijami (i) zaradi članstva v izdajateljevih upravnih, upravljalnih ali nadzornih telesih; ali (ii) zaradi svojega deleža v izdajateljevem kapitalu; ali (iii) ker ima dostop do takšnih (op. p. notranjih) informacij preko opravljanja redne službe, poklica ali dolžnosti; ali (iv) zaradi svojega kriminalnega delovanja. Določba 3. čl. Direktive določa prepoved sporočanja takih informacij nepoklicanim osebam, 4. čl. pa določa, da se prepoved trgovanja na podlagi notranje informacije razteza tudi na vsako osebo, ki ima notranjo informacijo in *ve ali bi morala vedeti, da je ta informacija notranja*.<sup>4</sup> Iz Direktive tako jasno izhaja, da je lahko notranja informacija le tista, ki izvira iz notranje sfere izdajatelja. Oseba, ki nima dostopa do informacij iz te notranje sfere izdajatelja in do takšne informacije tudi ne pride nepooblaščen, že pojmovno ne more imeti notranje informacije in le te zlorabiti. Tudi zakonska ureditev, ki določa obveznost razkritja notranje informacije zgolj izdajateljev vrednostnega papirja, kaže na to, da so lahko samo slednji izvorni imetniki notranjih informacij.

12. Nazoren in podoben primer predmetnemu, ki ponazarja absurdnost stališč izpodbijanih sodb, je tudi informacija, ki se izoblikuje na strani potencialnega bodočega prevzemnika neke družbe. Ta lahko določen čas kupuje delnice na trgu po ceni, ki je nižja od cene, do katere bo prišlo po objavi namere o prevzemu oziroma prevzemne ponudbe po Zakonu o prevzemih, čeprav ta prevzemnik že razpolaga z vedenjem (informacijo) o tem, da želi ciljno družbo prevzeti oziroma pridobiti pomemben delež. Stališče, ki sta ga sprejeli sodišči v izpodbijanih sodbah, bi tako pomenilo, da bi za očitano kaznivo dejanje odgovarjal vsak takšen prevzemnik, ki bi imel pri sebi že izoblikovano namero

---

izgubo zaupanja investitorjev v integriteto finančnih trgov. Iz tega načela izhaja tudi obveznost razkrivanja notranjih informacij, ki obstaja le za izdajatelje vrednostnih papirjev.

<sup>4</sup> Skladno z zgoraj navedenimi prepovedmi po enaki sistematiki tudi KZ v 1. odst. 243. čl. KZ inkriminira zlorabo notranje informacije s strani osebe, ki takšno informacijo pridobi v zvezi s svojim položajem pri izdajatelju vrednostnega papirja, z lastniškim deležem v kapitalu izdajatelja vrednostnega papirja, s svojo zaposlitvijo ali pri opravljanju dejavnosti, v 2. odst. 243. čl. KZ inkriminira posredovanje takšnih informacij nepoklicanim osebam in v 3. odst. 243. čl. KZ inkriminira zlorabo informacije s strani oseb, ki nepooblaščen pridejo do notranje informacije (npr. s kriminalno dejavnostjo ali jim jo neupravičeno posreduje oseba, ki sicer zakonito razpolaga s to informacijo).

za prevzem neke družbe, kar bo samo po sebi lahko vplivalo na ceno delnice na trgu, pa bo pred tem kupoval delnice po trenutni ceni, ki bo praviloma bistveno nižja od poznejše cene, ko bo namera za prevzem postala javna. Zakon o prevzemih oziroma Zakon o trgu finančnih instrumentov jasno določata deleže, pri katerih nastopi dolžnost obveščanja delničarja, da je dosegel določen prag, kakor tudi prag, ko je dolžan podati prevzemno ponudbo, pred tem pa tudi samo namero in s tem obvestiti javnost o takšni nameri. Pred dosego tega deleža delničarja ne zavezuje nobena dolžnost obveščanja o lastnih namerah, četudi že ima pri sebi izoblikovano takšno namero, da bo poskušal doseči prevzemni prag, niti mu ni prepovedano na podlagi lastnih namer ravnati. Splošna obveznost, da vsak tržni udeleženec razkrije vse lastne bodoče namere, ki jih zasleduje oziroma na podlagi katerih ravna, bi kršila z ustavo zagotovljene človekove pravice (svoboda ravnanja oziroma pravica do človekovega dostojanstva, pravica do zasebnosti). Takšna informacija je gotovo informacija, ki lahko vpliva na ceno delnice še bistveno pomembneje, kot bi lahko vplivala informacija o možnosti organiziranja nekaj odstotkov delničarjev družbe, ki še zdaleč ne dosegajo prevzemnega praga. Bistveno je, da je potencialni prevzemnik, ki mu je ta informacija znana določen čas, preden je znana celotnemu trgu, to informacijo sam ustvaril, ne pa morebiti *pridobil*, kar je sicer zakonski znak očitane kaznivega dejanja. Pri tem je v prevzemnikov krog seveda potrebno všteti vse z njim povezane osebe, t.j. osebe, ki z njim delujejo usklajeno. Zakon o prevzemih določa, da v kolikor prevzemnik po uspeli prevzemni ponudbi v roku enega leta po izteku roka za sprejem prevzemne ponudbe, pridobi vrednostne papirje po ceni, ki je višja od cene v prevzemni ponudbi, je dolžan akceptantom prevzemne ponudbe izplačati razliko. Ne določa pa nobene takšne dolžnosti v razmerju do nekdanjih delničarjev, od katerih je pridobil vrednostni papir pred objavo namere oz. prevzemne ponudbe. To jasno kaže na to, da se neka informacija, ki se izoblikuje pri nekem posamezniku (bodisi namera o prevzemu, bodisi namera po združitvi manjšinskih delničarjev), ne more biti sama zase takšna informacija, ki bi bila lahko predmet očitane kaznivega dejanja, saj je ta oseba ni od nikogar pridobila, ampak jo je sama ustvarila. Informacija o združitvi manjšinskih delničarjev v smislu sklenitve delničarskega sporazuma se je izoblikovala pri obsojenemu Verbiču in je ni pridobil popolnoma od nikogar (njegova lastna ideja) in do sprejema le tega v času domnevne storitve kaznivega dejanja sploh še ni prišlo (op. p. obstaja realna možnost, da predlog sporazuma sploh ne bi bil sprejet z zadostno večino, da bi postal zavezujoč). Neka takšna osebna ideja, kako bi se lahko zaščitilo manjšinske delničarje, če bodo seveda ti za, ne more biti notranja informacija, ki bi jo bilo mogoče zlorabiti v smislu očitane kaznivega dejanja. Pomembno je namreč, da obsojeni Verbič te informacije sploh *ni pridobil*, ampak jo je dejansko sam ustvaril. Pri tem je obsojeni Verbič delničarje združeval preko osebe, ki je ravnala z njim usklajeno (VZMD) in katere poslanstvo je bilo ravno združevanje manjšinskih delničarjev, delnice pa je pridobival sam, saj je bila ideja njegova lastna, VZMD pa se z neposrednim pridobivanjem delnic tedaj in še dolga leta po tem sploh ni ukvarjal, ker to tedaj ni bilo njegovo poslanstvo in tudi namenskih sredstev za nakup delnic ni imel na voljo. Vsak posameznik



lahko pride do takšne ideje in ni nikakršne neenake obravnave pri tem. In tudi takšni posamezniki ne bodo nikoli odgovarjali za očitano kaznivo dejanje.

13. Iz vsega zgoraj navedenega izhaja, da za storilca ni dovolj, da ima katerokoli zaposlitev, ampak nujno zaposlitev, ki mu omogoča pooblaščen dostop do notranjih informacij in ne do katerihkoli informacij, ki bi lahko potencialno vplivale na trg. Predsednik neodvisnega združenja VZMD pa takšnega dostopa nima in to tudi nikoli ni bilo predmet očitkov. V kolikor pride kot predsednik do določenih informacij, ki mu jih zaupajo delničarji izdajateljev, ki prav tako ne razpolagajo z nobeno notranjo informacijo, temveč zgolj z informacijo, ki izhaja iz javno dostopnih podatkov (podcenjenost delnice) ali z informacijo, da se mali delničarji določenega izdajatelja v okviru združenja, ki ga vodi, združujejo, to ni nikakršna notranja informacija, četudi ima zmožnost vplivanja na ceno vrednostnega papirja. To so kvečjemu dejstva, ki izhajajo iz raziskav in ocen, ki nastanejo na podlagi podatkov, ki so dostopni vsem delničarjem in širši javnosti, ki se za to zanima. Takšne informacije pa nikakor ne morejo biti notranje informacije, kar izhaja že iz Direktive. Poleg tega v konkretnem primeru tudi sploh ne gre za *pridobitev* informacije, ampak za njeno kreiranje, kar pomeni, da očitano dejanje sploh ni kaznivo dejanje.
14. Kaznivo dejanje zlorabe notranje informacije po 1. odst. 243. čl. KZ je tako v zakonu nedvomno opredeljeno kot **pravi delictum proprium**. Krog možnih storilcev tega kaznivega dejanja je v zakonu točno določen in omejen na posameznike s točno določeno lastnostjo, zaradi katere ima storilec možnost dostopa do notranjih informacij izdajateljev. Storilec kaznivega dejanja po 1. odst. tega člena je namreč lahko le oseba, ki je pooblaščen za varovanje notranjih informacij<sup>5</sup>. Od zunanjih sodelavcev so to lahko le denimo kakšni revizorji, brokerji ipd., nikakor pa ne nepovezane osebe. V kolikor bi šlo za druge osebe, ki bi notranjo informacijo pridobile na kakršenkoli drug način, bi bilo podano kaznivo dejanje po 3. odst. tega člena. Obsojeni Verbič pa takšnega pooblastila nikoli ni prejel, ne od izdajatelja Velane d.d., ne v okviru svoje zaposlitve v VZMD, še več, sporno informacijo je sam kreiral in je ni pridobil od nikogar in zato nima lastnosti, ki se zahtevajo za storilca očitane kaznivega dejanja.
15. Tudi sicer pa če bi sodišče štelo, da zadostuje za storilca že lastnost zaposlitve v VZMD (kar obramba odločno zavrača), ali celo to, da je obsojeni sam ustvaril informacijo, za katero se mu očita, da naj bi jo zlorabil, bi bila še vselej podana zmotna uporaba materialnega prava glede vprašanja, kaj je notranja informacija. Notranja informacija namreč ne more biti informacija, ki je v bistvenih in ključnih sestavinah dostopna javnosti. Sodišče denimo ni upoštevalo okoliščine, da objavljen Delničarski sporazum še ni predstavljal nikakršnega dogovora, ampak zgolj predlog takšnega sporazuma, ki ni zavezoval še nikogar. Nadalje je bil predlog Delničarskega sporazuma

---

<sup>5</sup> Tako tudi M. Deisinger v Kazenskem zakoniku s komentarjem, posebni del, GV Založba, Ljubljana 2002, str. 512.

posledica, da so mali delničarji opozarjali (tudi javno) na podcenjenost sporazuma v tem, da je bila vrednost delnice podcenjena, kar je že bilo tudi javno predstavljeno, tudi z navedbo konkretnega zneska ocenjene realne knjigovodske vrednosti delnice Velane d.d. okoli 27 EUR. Javnosti je bilo znano tudi, da se mali delničarji združujejo z namenom, da dosežejo realno ceno za svoje delnice. Tudi priče so tekom dokaznega postopka povedale, da nihče v VZMD ni skrival namer in intenc po združevanju malih delničarjev in oblikovanju predloga sporazuma med njimi, torej je lahko do te informacije prišel vsakdo, ki se je za to zanimal. Ni šlo torej za nobene prikrite informacije, ampak zgolj za posledico nezadovoljstva malih delničarjev z oceno vrednosti delnice in bojaznijo, da bodo izigrani, kar je obsojeni Verbič skušal preprečiti. Težave družbe Velana d.d., in sicer neuspeli poskus dokapitalizacije in upor malih delničarjev, prenizka cena delnic in vrednotenje nepremičnin družbe Velana d.d. po neprimernih cenah, kar vpliva na podcenjenost delnice, so bile že vse javno objavljene v avgustu 2007 in tudi izpostavljene na skupščini Velane d.d. Iz dopisa, ki sta ga vsem delničarjem poslala gospa Burkeljca in gospod Žust pa izhaja, da bi morala biti knjigovodska vrednost delnic Velane 26,86 EUR na delnico. Obsojeni Kristjan Verbič je tudi novinarju Mozorovu že v avgustu 2007 omenjal aktivnosti VZMD v smislu sklenitve delničarskega sporazuma. V sodnem spisu se nahaja tudi elektronsko sporočilo priče Stankovič, da je dne 10. 9. 2007 prejel že preko 150 klicev, kar je bilo torej še preden je bil objavljen predlog Delničarskega sporazuma. Obramba je zatrjevala, da so se ti klici nanašali ravno na te aktivnosti VZMDja v zvezi s pripravo predloga, saj takrat VZMD ni izvajal drugih sorodnih oz. množičnih aktivnosti, čeprav priča Stankovič tega zaslišan ni mogel potrditi, ker je dogodek tako oddaljen. Seveda pa priča ni izključila možnosti, da bi se ravno ti klici nanašali na Velano d.d. in zato bi moralo sodišče v skladu z načelom v dvomu v korist obdolženca dopustiti možnost, da so se ti klici nanašali ravno na Velano d.d., še zlasti ob dejstvu, da je navedena priča predsednik konkurenčnega združenja in ima očitno interes nad izidom predmetnega postopka. To pa pomeni, da bi sodišče to okoliščino moralo šteti kot razbremenilno. Nesporno je, da je dokazni postopek potrdil, da je bilo z informacijo seznanjenih veliko število ljudi, zato je sodišče zmotno uporabilo materialno pravo, ker pri presoji pravnega vprašanja o obstoju notranje informacije teh okoliščin ni pravilno upoštevalo.

16. Za obstoj kaznivega dejanja ni dovolj, da je zlorabljena katerakoli notranja informacija, vendar samo takšna, ki lahko **pomembno** vpliva na ceno vrednostnega papirja ali izvedenega finančnega instrumenta, uvrščenega na organiziran trg v Republiki Sloveniji ali v vsaj eni državi članici Evropske unije oziroma za katerega je bil vložen predlog za uvrstitev na tak trg, ne glede na to, ali se z njim trguje na tem trgu ali ne. Če poudarimo, za kaznivo dejanje torej ni dovolj ugotovitev, da takšna informacija lahko vpliva na ceno vrednostnega papirja, ampak mora biti ugotovljena zmožnost, da nanjo *pomembno* (v znatni meri) vpliva. Ne sodišče prve stopnje, ne sodišče druge stopnje, nista obrazložili, zakaj naj bi informacija, ki jo štejeta za notranjo informacijo, lahko pomembno vplivala na ceno vrednostnega papirja. Tudi

glede tega zakonskega znaka sodišči svoje odločitve nista obrazložili, zlasti ne, zakaj bi bil tak vpliv tako znoten, da bi bil z ravnanjem obsojenega izpolnjen ta zakonski znak. Sodišče prve stopnje se je zgolj sklicevalo na ugotovitve izvedenca Igorja Jonka, češ da je v svojem izvedenskem mnenju ugotovil, da je bilo mogoče pričakovati, da bo navedena informacija vplivala na povečana pričakovanja obstoječih lastnikov delnic Velane d.d. glede na takraten nivo cene delnice oz. negativno vplivala na njihovo pripravljenost prodati delnice Velane d.d. po ceni, nižji od navedene v delničarskem sporazumu in da je bilo zato upravičeno domnevati, da bodo obstoječi lastnik delnic te bili pripravljene prodati le po višji ceni, kot jo je delnica dosegla na organiziranem trgu vrednostnih papirjev v času pred objavo delničarskega sporazuma. Sodišče prve stopnje zgolj zapiše, da je tem ugotovitvam, ki sicer same zase sploh ne povedo nič o tem, ali ta informacija lahko pomembno vpliva na ceno delnice, sledilo, ne da bi se do njih kritično opredelilo. Še več, sodišče je sledilo ugotovitvam izvedenca, ki je v svojem izvedenskem mnenju dejansko podajal pravno mnenje, kaj je to notranja informacija, o čemer več v nadaljevanju.

17. Pri ugotavljanju, ali je bila ta informacija sploh zmožna pomembno vplivati na ceno vrednostnega papirja in to v relevantnem obdobju, je odločilnega pomena tudi vprašanje, zakaj se je cena delnice v času od 29. 8. 2007 do 5. 9. 2007 povišala za 343 %, kar je še preden je obsojeni opravil svoje nakupe. To je ena izmed odločilnih okoliščin, do katere se ne sodišče prve, ne sodišče druge stopnje, nista decidirano opredelili in tako sodbi sploh ne vsebujeta razlogov o odločilnih dejstvih.

### **Dejanje ni kaznivo dejanje**

18. Obramba uveljavlja tudi kršitev kazenskega zakona glede vprašanja, ali je dejanje, ki se očita obsojenemu Verbiču, kaznivo dejanje. Izpodbijani sodbi temeljita na izpovedbah prič, ki so menile, da je bilo dejanje obsojenega Kristjana Verbiča moralno vprašljivo. Tekom dokaznega postopka je tudi sodišče samo postavljalo vprašanja, kako posamezna priča vidi oziroma ocenjuje ravnanje obsojenega Verbiča, dopustilo pa je tudi, da takšna vprašanja postavlja tožilstvo. Vendar pa morebitna moralna vprašljivost dejanja še ne pomeni, da je neko dejanje že kar kaznivo dejanje. Kot je bilo že zgoraj pojasnjeno, obsojeni ni razpolagal z nobeno notranjo informacijo, ki bi jo lahko zlorabil, zato njegovo dejanje tudi ne predstavlja kaznivega dejanja. Sodišči pa sta dopustili, da je videz o protipravnosti, ki se je ustvaril skozi moralno obsojanje njegovega dejanja, prerastel kar v obsodbo za kaznivo dejanje, zato sta izpodbijani sodbi nezakoniti.

### **Glede pridobljenih izvedenskih mnenj**

19. Obramba obsojenega Kristjana Verbiča dodatno pojasnjuje, da sta bila v predmetnem kazenskem postopku angažirana dva sodna izvedenca z isto nalogo, ki sta podala popolnoma kontradiktorni mnenji. Tako je izvedenka

Jelena Andreja Marinko v svojem izvedenskem mnenju zaključila, da ne vzdrži trditev, da je obsojeni Kristijan Verbič pri nakupu in prodaji delnic Velana d.d. v času med 5. 9. 2007 in 20. 9. 2007 koristil informacije internega značaja družbe Velana d.d., saj je bila informacija o nerealni vrednosti delnice in o realni ceni cca. 26,86 EUR na delnico predhodno že javno predstavljena.

20. Sodišči predmetnemu izvedenskemu mnenju nista sledili, češ da izvedenka sicer je pripravila svoje mnenje strokovno, da pa je za izdelavo mnenja v zvezi z notranjimi informacijami v povezavi z ZTFI potrebno specifično znanje<sup>6</sup>, za katerega naj bi se izkazalo, da ga izvedenka nima v zadostni meri, zato je sodišče postavilo novega izvedenca. Izvedenec Igor Jonko je v svojem mnenju zakonsko določbo ZTFI, ki opredeljuje notranjo informacijo podrobno analiziral in za vsak element podal svoje mnenje, ali predmetna informacija izpolnjuje bit abstraktne zakonske opredelitve, kar je delo pravnika in v konkretnem primeru izključno sodnika.
21. Sodišče mora v skladu s 355. členom ZKP vestno pretehtati vsak dokaz posebej in v zvezi z drugimi dokazi in na podlagi take presoje napraviti sklep, ali je kakšno dejstvo dokazano ali ne. Navedeno pomeni, da je sodišče dolžno dokazno vrednost vsakega izvedenega dokaza posebej argumentirati, kar pomeni podati jedrnato, prepričljivo in življenjsko logično **oceno glede odločilnih dejstev in nikakor le nizanje vsebine in prepisovanje oziroma pavšalno povzemanje posameznega dokaza**. Temu sledi še ocena oziroma povezovanje ugotovitev v končno oceno medsebojnega primerjanja, potrjevanja ali tudi izključevanja v smislu zatrjevanih dejstev. **Ko si dokazi nasprotujejo, pa je potrebna še skrbnejša in obsežnejša analiza s poudarki, katerim sodišče sledi**. Nadalje, kadar se dejstva ugotavljajo na podlagi izpeljanih dokazov, mora sodišče **navesti, katere dokaze je štelo za odločilne, kako jih je presodilo in zakaj je nekaterim od teh dokazov verjelo, drugim pa ne**. Navedeno velja tudi v primeru dveh nasprotujočih si izvedenskih mnenj. Sodišči pa sta v nasprotju z vsem navedenim ugotovitvam izvedenca Jonka zgolj pavšalno, brez opredelitve ali obrazložitve sodniškega sklepanja, sledili. Iz izpodbijanih sodb ni razviden noben pravniški silogizem, ki kaže na sklepanje od dejanskega k abstraktnemu, ampak zgolj sklicevanje na ugotovitve izvedenca glede pravnih vprašanj. Zgolj takšno pavšalno navajanje pa ne ustreza argumentirani in prepričljivi oceni odločilnih dejstev ter analizi, zakaj sodišče temu mnenju, kljub popolnoma kontradiktornemu mnenju izvedenke Marinko, do katerega se sodišče sploh ustrezno ne opredeli, v celoti sledi.
22. Predmet izvedenstva so lahko vsa sporna dejstva, ki so pomembna za kazenski postopek. Največkrat so to dejstva, ki se nanašajo na dejansko stanje kaznivega dejanja ter kazensko odgovornost storilca, torej dejstva, ki so pomembna za pravilno uporabo kazenskega materialnega zakona, izjemoma pa se s pomočjo izvedencev ugotavljajo tudi dejstva, ki so pomembna za pravilno uporabo kazenskega procesnega zakona ali kakšnega

---

<sup>6</sup> Morda pravno znanje, ki ga ima samo sodišče?

drugega zakona. **Ne more pa biti predmet izvedenstva raziasnitev spornih pravnih vprašanj oziroma vprašanje, kateri predpis naj uporabi sodišče v konkretnem primeru, saj bi to pomenilo, da je izvedenec prevzel vlogo sodnika.**

23. Odločitev o tem, kaj je notranja informacija, je pravno vprašanje. Zato lahko odgovor poda le sodišče in nikakor ni dovoljeno o tem spraševati izvedenca, ki pravnega znanja nima. Gre za vprašanje, o katerem se v Sloveniji še ni izoblikovala sodna praksa. Sodišče pa svoje naloge, da pravne pojme skozi prakso opredeli in napolni, ne more preložiti na izvedence, ki pravnega znanja sploh nimajo. Sodišče je tisto, ki mora dejansko subsumirati pod abstraktno, zato se mora v konkretnem primeru jasno opredeliti, zakaj šteje predmetno informacijo za notranjo informacijo, ki lahko pomembno vpliva na ceno vrednostnega papirja in s tem tudi prispevati z izoblikovanju sodne prakse, ki je na tem področju praktično ni. Kljub temu pa je sodišče raje o pravnih vprašanjih vprašalo dva izvedenca. Izpodbijani sodbi sta tako obremenjeni s kršitvijo določbe 248. čl. ZKP, ki določa, da kadar je za ugotovitev ali presojo kakšnega pomembnega dejstva potrebno dobiti izvid in mnenje nekoga, ki ima potrebno strokovno znanje, se odredi, naj to opravijo izvedenci. Sodišče je predmetno določbo napačno uporabilo, saj je izvedenca angažiralo za ugotavljanje pravnih vprašanj, kar ima za posledico nezakonnost izpodbijanih sodb. Izvedenca namreč nista pravna strokovnjaka in ne moreta podati odgovora na vprašanje, ali je določena informacija, notranja informacija, ki je zakonski znak kaznivega dejanja, torej gre še toliko bolj za pomembno pravno vprašanje. Nezakonnost izpodbijanih sodb se kaže tudi v tem, da sodišči tem laičnim ugotovitvam brez kakršnekoli nadaljnje obrazložitve slepo sledita in dejansko ne opravita sodniškega odločanja.

24. Sodišči pa sta s tem, ko sta povsem ignorirali ugotovitve izvedenke, ki so bile obsojenemu Verbiču v korist, in na drugi strani poklonili vero v izvedensko mnenje, ki je bilo prvemu kontradiktorno, zagrešilo tudi kršitev določb postopka, ki ima za posledico nezakonnost sodbe. Domneva nedolžnosti v kazenskem pravu, uzakonjena v določbi 3. čl. ZKP, ima za posledico, da se v kazenskem postopku obsojencu ni potrebno braniti in dokazovati, da je nedolžen, temveč mu mora tožilec dokazati, da je kriv, in da mora v dvomu sodišče vedno odločiti v korist obsojenca – pravilo *in dubio pro reo*. To pravilo nalaga sodišču, da mora vsa odločilna dejstva, ki so obsojencu v škodo, tekom kazenskega postopka ugotoviti z gotovostjo (prepričanje onstran razumnega dvoma), sicer se šteje, da niso podana.<sup>7</sup>

25. Prepričanje onkraj razumnega dvoma je v naši zakonodaji najvišji dokazni standard, ki presega standard velike verjetnosti. Prepričanje o krivdi onkraj razumnega dvoma pomeni, da sodnik nima razumnega dvoma o krivdi obsojenca oziroma o tem, da je obsojenec storil kaznivo dejanje, kot mu ga

---

<sup>7</sup> Zakon o kazenskem postopku (ZKP) s komentarjem, mag. V. Jakulin, GV Založba, Ljubljana 2004, str. 21-22.

očita obtožba in da tudi gotovo niso podani razlogi, ki bi izključevali njegovo krivdo.

26. Nasprotno pa se šteje, da so odločilna dejstva, ki so obsojencu v korist, podana le, če niso z gotovostjo izključena.<sup>8</sup> Na področju kazenskega prava je namreč uveljavljeno tudi pravilo, po katerem v dvomu (glede zanesljivosti dokaza) štejemo **dejstva, ki so za obsojenca obremenilna, za nedokazana**, zanj **razbremenilna dejstva, pa za dokazana**. Če je utemeljeno verjetno, da je obsojenec storil kaznivo dejanje, in utemeljeno verjetno, da obsojenec kaznivega dejanja ni storil, je ob spoštovanju tega načela nujen izrek oprostilne sodbe.

27. Če imamo torej v sodnem postopku dve kontradiktorni izvedenski mnenji, nesporno ni mogoče govoriti o tem, da je bilo določeno dejstvo ugotovljeno z gotovostjo. Na podlagi načela *in dubio pro reo* mora v takem primeru sodišče dati zadostno težo tistemu, ki obdolženca razbremenuje. Še več, kot že zgoraj obrazloženo, pa Igor Donko sploh ni odgovarjal na vprašanja o dejstvih, temveč je razpredal v svojem izvedenskem mnenju o elementih notranje informacije in podal konkretne odgovore, ki pa so delo sodnika. Pravila, ki izhajajo iz določbe 3. člena ZKP tako prvostopenjsko sodišče ni uporabilo, zaradi česar sta tako prvostopenjska, kot drugostopenjska sodba nezakoniti in celo protiustavni v posledice kršitve domneve nedolžnosti obsojenega Verbiča.

### **Obsojenemu Kristjanu Verbiču je bila v postopku pred prvostopenjskim sodiščem kršena pravica do nepristranskega sodnika**

28. Prvi odstavek 23. člena Ustave Republike Slovenije, ki ureja pravico do sodnega varstva, določa, da je vsakomur zagotovljena pravica, da o njegovih pravicah in dolžnostih ter o obtožbah proti njemu brez nepotrebne odlašanja odloča neodvisno, nepristransko in z zakonom ustanovljeno sodišče.

29. Pravica do nepristranskega sojenja vsebuje zahtevo, da sodnik s stranko ali s spornim predmetom ne sme biti povezan tako, da bi to lahko pri povprečnem človeku povzročilo ali pa vsaj ustvarilo upravičen dvom, da v sporu ne more več odločiti objektivno in nepristransko. Za nepristranskost sodišča pa ni odločilno le sodnikovo neobremenjeno prepričanje, pomembno je tudi, da sodišče »na zunaj« zagotavlja videz nepristranskosti, tako da je izključen vsak razumen dvom, da o pravicah in obveznostih strank odloča nepristransko sodišče. Kot je Ustavno sodišče RS samo večkrat poudarilo v svojih odločitvah, je zagotavljanje videza nepristranskosti ključnega pomena za uresničevanje človekove pravice iz prvega odstavka 23. člena Ustave<sup>9</sup>, ki

<sup>8</sup> Zakon o kazenskem postopku (ZKP) s komentarjem, mag. V. Jakulin, GV Založba, Ljubljana 2004, str. 21-22.

<sup>9</sup> Tako Ustavno sodišče v odločbah št. U-I-92/96 z dne 21.3.2002 in št. Up-365/05 z dne 6.7.2006; enako tudi ESČP npr. v zadevi Švarc in Kotnik proti Sloveniji (75617/01 z dne 8.2.2007).

zagotavlja tudi pravico do nepristranskega sojenja. Po stališču Ustavnega sodišča RS je namreč nepristranskost sodnikov v konkretnih postopkih pogoj za kredibilnost sodstva in zaupanja javnosti v njegovo delovanje.<sup>10</sup>

30. Posebej je treba poudariti, da je z vidika zagotavljanja videza nepristranskosti pri uresničevanju pravice do nepristranskega sojenja enako kot to, da je nepristranskost sojenja dejansko zagotovljena, pomembno tudi to, da se nepristranskost odraža tudi **navzven**. Pomembno je torej, da sodišče pri ravnanju v konkretni zadevi ustvarja oziroma ohrani videz nepristranskosti. V nasprotnem primeru je lahko ogroženo tako zaupanje javnosti v nepristranskost sodišč nasploh kot tudi zaupanje strank v nepristranskost sojenja v posamezni zadevi.<sup>11</sup> Tudi po stališču Evropskega sodišča za človekove pravice (ESČP) sta za obstoj nepristranskosti sojenja odločilna tako subjektivni kriterij, pri katerem gre za ugotavljanje osebnega prepričanja sodnika, ki odloča v konkretnem primeru, kot tudi objektivni kriterij, pri katerem gre za presojo, ali je sodnik v postopku zagotavljal uresničevanje procesnih jamstev tako, da je izključen vsak upravičen dvom o njegovi nepristranskosti. **Ni dovolj, da sodišče ravna in odloča nepristransko, ampak mora biti sestavljeno tako, da ne obstajajo nikakršne okoliščine, ki bi vzbujale dvom o njegovi pristranskosti.**

31. Pravico do nepristranskega sojenja strankam v postopku zagotavlja tudi 1. odst. 6. člena Evropske konvencije o človekovih pravicah (v nadaljevanju: »EKČP«). Evropsko sodišče za človekove pravice (v nadaljevanju: »ESČP«) je v svoji bogati sodni praksi določilo, da se mora nepristranskost presojati po subjektivno-objektivnem testu, pri čemer se subjektivni element nepristranskosti nanaša na vprašanje obstoja osebne sodbe sodnika v določenem primeru, med tem ko pa se objektivni element nanaša na dejstvo, ali sodnik daje zadostna jamstva, ki izključujejo upravičen dvom o pristranskosti (glej odločbo ESČP v zadevi Piersack v. Belgija z dne 1. 10. 1982, tč. 30). Nadalje je pri odločanju o objektivnem vidiku potrebno (med ostalim) upoštevati tudi okoliščine, povezane z izvajanjem funkcije in z notranjo organizacijo, kar pomeni, da je potrebno upoštevati tudi sam videz. Sodnika je potrebno izločiti iz postopka tudi če je podan zgolj najmanjši legitimen dvom o obstoju njegove nepristranskosti. Navedeno izhaja tudi iz splošno znanega angleškega reka: »Justice must not only be done, it must also be seen to be done« (torej v prevodu, ni dovolj, da je pravici zadoščeno, mora tudi navzven izgledati, da ji je zadoščeno).

32. Obramba obsojenega Kristjana Verbiča je že tekom postopka na prvi stopnji opozorila, da predmetnim standardom v konkretnem postopku ni zadoščeno. Pri sodnici Anji Gregorič Lozej so namreč več kot očitno podane okoliščine, ki vzbujajo dvom o njeni nepristranskosti, **čemur je nenazadnje pritrdila tudi sodnica sama**. V konkretnem primeru vzbuja dvom o nepristranskosti

<sup>10</sup> Tako Ustavno sodišče v odločbi št. U-I-60/06 z dne 07.12.2006.

<sup>11</sup> Tako Ustavno sodišče v odločbah št. U-I-92/96 z dne 21.3.2002 in št. Up-365/05 z dne 6.7.2006.



sodnice Anje Gregorič Lozej predvsem **njena osebna in družinska povezanost z zadevo**. Na naroku, ki je v naslovni zadevi potekal pred Okrajnim sodiščem v Ljubljani dne 2. 4. 2014, je sodnica določila datum za nov narok, in sicer za dne 13. 6. 2014 ob 9.00 uri. Dne 25. 4. 2014 sta Leopold Poljanšek, direktor Velane d.d. in Damjan Škofič, predsednik nadzornega sveta Velane, razpisala skupščino delničarjev Velana d.d., in sicer naj bi ta potekala na enak datum in ob enaki uri kot predmetni narok. Pri tem je najpomembnejše izpostaviti, da so bile na narok, ki je bil razpisan za dne 13. 6. 2014, poleg obdolženega, vabljene tudi priče, ki bi sicer lahko sodelovale na skupščini Velane d.d. in posledično aktivno nasprotovale volji večinskih lastnikov, pa se skupščine Velane d.d. zaradi vzporednega poteka predmetnega kazenskega postopka niso mogle udeležiti in tako tudi niso mogle aktivno uveljavljati in varovati svojih pravic, ki jim kot manjšinskim delničarjem pripadajo. Verjetnost, da bi bila skupščina delničarjev družbe Velana d.d. razpisana ob isti uri kot predmetna obravnava je izjemno majhna oz. zanemarljiva, predvsem ob zavedanju, da se je VZMD pred tem mnogokrat znašel na nasprotnih bregovih z upravljavci državne lastnine in ves čas (v nasprotju z interesi le-teh) ščitil pravice manjšinskih delničarjev ter opozarjal na napake in neprimerne prakse države kot večinskega ali pomembnega lastnika. Med drugim se je na nasprotnem bregu z upravljavci državne lastnine znašal v NLB, Novi KBM, Telekomu, Perutnini Ptuj, Luki Koper, Savi, na Petrolu, itd. Prav zato je bil razpis glavne obravnave in sklic skupščine (po razpisu glavne obravnave) na isti dan obsojenemu in drugim udeležencem postopka nemudoma zelo sumljiv, predvsem pa je celotna situacija delovala, kot da se želi malih delničarjev nekdo zelo elegantno in celo s pomočjo sodišča »znebiti« ter tako poskrbeti za lastne interese, brez da bi te kdo ogrožal. Nato pa se je razkrila še povezava med družbo Velana d.d. preko moža sodeče sodnice s slednjo, ki bi že povprečnemu opazovalcu nedvomno okrnila zaupanje v to, da gre zgolj za naključje. Sodnica Anja Gregorič Lozej je namreč soproga Sama Lozeja, ki je bil tedaj predsednik nadzornega sveta Kapitalske družbe (»KAD«), predsednika nadzornega sveta Slovenske odškodninske družbe (»SOD«) oz. predsednika nadzornega sveta Slovenskega državnega holdinga (»SDH«), katerega članica je tudi Simona Razvodnik Škofič, sicer žena predsednika nadzornega sveta Velane d.d. Damjana Škofiča. Pri tem zagotovo najbolj v oči bode dejstvo, da je KAD oz. SDH takrat prodajal 10,5% delež v Velani. Videz objektivne nepristranskosti sodnice je bil s tem nedvomno porušen. Nadalje pa je ta dvom potrdila tudi sodnica sama, ki je zavoljo zagotavljanja videza nepristranskosti tudi sama predlagala svojo izločitev. Kljub temu, da je tako obsojenec, kot tudi sodnica sama, zahtevala svojo izločitev, pa je bila s strani predsednika sodišča ta zahteva povsem pavšalno zavrnjena, pri tem pa iz same obrazložitve odločitve ne izhaja, ali je sodišče presojalo zgolj dejansko nepristranskost sodnice, ali tudi videz, ki ga s svojo udeležbo v predmetnem postopku ustvarja.

33. Na podlagi vsega navedenega, predvsem pa zato, ker je v predmetni zadevi sodila sodnica, pri kateri je bil očitno okrnjen videz objektivne nepristranskosti, obramba obdolženega ugotavlja, da je bila s tem kršena



obdolženčeva z Ustavo RS zagotovljena pravica do nepristranskega sojenja in predlaga vrnitev zadeve v ponovno sojenje pred spremenjen senat.

### **Izpodbijani sodbi temeljita na nedovoljenih dokazih**

34. Kot je sicer obramba že pojasnila v svoji zahtevi za izločitev dokazov, ki so bili pridobljeni s strani ATVP tekom inšpekcijskega nadzora po določbah ZTFI na naroku dne 11. 10. 2013, so te listine pridobljene nezakonito in na podlagi postopka, ki je tekel vzporedno s kazenskim postopkom – očitno z namenom obiti temeljna procesna jamstva obdolženca v kazenskem postopku, predvsem privilegij zoper samoobtožbo, zato bi jih moralo sodišče izločiti iz sodnega spisa.
35. Iz sodnega spisa (list. št. 18) izhaja, da je policist Rene Pogorevc zaznal sum o storitvi kaznivega dejanja s strani obsojenega Kristjana Verbiča dne **8. 4. 2010**. Sicer ne gre za sum storitve identičnega kaznivega dejanja, nedvomno pa iz uradnega zaznamka izhaja, da gre za sum storitve kaznivega dejanja v zvezi z istim historičnim dogodkom, glede katerega poteka tudi predmetni postopek. Tedaj je bil torej že osredotočen sum storitve uradno pregonljivega kaznivega dejanja na obsojenemu Verbiču v zvezi z očitanimi ravnanji. Dne 15. 4. 2010 je prišlo do zavarovanja posnetka na You Tubu, v katerem obsojeni Verbič opisuje ravnanja, ki so predmet tega kazenskega postopka. Nadalje iz sodnega spisa izhaja, da je Agencija za trg vrednostnih papirjev (v nadaljevanju: »ATVP«) različnim deležnikom poslala več zahtev za posredovanje dokumentacije in informacij v zvezi s predmetnimi ravnanji obsojenega Kristjana Verbiča, med drugim VZMD, katerega predsednik je bil obsojeni, na družbo Agronos, NLB, dne 20. 4. 2010 pa tudi neposredno obsojenemu Kristjanu Verbiču (list. št. 104) in drugim. V svojih zahtevah ATVP, posredovanih VZMD in obsojenemu Kristjanu Verbiču, zastavlja konkretna vprašanja, ki se nanašajo neposredno na ravnanja, ki so bila tudi predmet posnetka na You Tubu, kakor tudi predmet suma policije, da so nezakonita. Zadnji odstavek dopisa vsebuje tudi opozorilo, da bo lahko obsojenemu Kristjanu Verbiču izrečena globa od 130 do 1.200 EUR, v kolikor ne bo ravnal v skladu z zahtevo, medtem ko je zagrožena globa VZMD in odgovorni osebi (op. p. to je bil ravno obsojeni) znašala 25.000 do 125.000 EUR oziroma 800 do 4.100 EUR.
36. S takšnimi zahtevami po ZTFI seveda ne bi bilo nič narobe, če ne bi bile podane po tem, ko je že bil skoncentriran sum na obsojenega Verbiča (list. št. 18). Edicijska dolžnost, ki izvira iz področne zakonodaje, je povsem neproblematična, dokler ne pomeni kršitve posameznikovih procesnih jamstev v kazenskem postopku. Do tega nedvomno pride, ko so določbe drugih zakonov in pooblastila drugih državnih organov izrabljena in zlorabljena za pridobivanje dokazov, ki bodo lahko dokaz v (pred)kazenskem postopku, ki teče vzporedno. Potrebno je namreč upoštevati, da je popolnoma jasno, da so procesna jamstva obdolženega v kazenskem postopku, predvsem zaradi enakosti orožij, zagotovljena na povsem drugi ravni, kot pri drugih

nekazenskih postopkih. Tako edicijska dolžnost v nekazenskih postopkih nikdar ne sme izničiti posameznikovega privilegija zoper samoobtožbo, ki prepoveduje prisilo zoper samoizpovedovanje. Dejstvo je, da ima izročitev in posredovanje informacij značaj izpovedi in pomeni prispevek k samoobtoževanju. Vrhovno sodišče ZDA meni, da je govora o samoobtoževanju tedaj, ko obtoženec prispeva h gradivu ali k vedenju o kaznivem dejanju, ki ga imajo organi kazenskega postopka, pri čemer je bistveno za presojo ali je bila v konkretnem primeru kršena posameznikova pravica do privilegija zoper samoobtožbo presoja, ali je obtoženec dejansko prispeval ali ne. Če obdolženec ni prispeval, potem njegove dodane vrednosti ni in ne gre za samoobtoževanje in obratno – če je obdolženi prispeval h gradivu, je to nesporna kršitev privilegija zoper samoobtožbo. Skladno s *foregone conclusion doktrino*, je torej potrebno v vsakem konkretnem primeru posebej presojati, ali je obdolženec s tem, ko je izpovedoval (oz. kako drugače prispeval k dokaznemu gradivu), pomembno prispeval k gradivu zoper samega sebe. Če je odgovor na zastavljeno vprašanje da, potem dvoma o kršitvi privilegija zoper samoobtožbo sploh več ni. Pri tem je potrebno še dodatno pojasniti edicijsko dolžnost, ki je obdolženega v konkretnem primeru, pod pretnjo denarne kazni v enormnih višinah, zavezovala – ni dvoma, da je takšna edicijska dolžnost v tistem trenutku obstajala, vendar pa se mora sodišče zavedati, da je presoja kršitve privilegija zoper samoobtožbo možna samo za nazaj in v konkretnem primeru je tako obdolženemu bila odtujena ena izmed bistvenih in najpomembnejših procesnih pravic kazenskega postopka – privilegij zoper samoobtožbo. Pri tem tudi ni pomembno ali je edicijska dolžnost pod pretnjo denarne kazni ATPV zavezovala obdolženega kot fizično osebo ali kot predsednika VZMD, dejstvo je, da je kot predsednik VZMD osebno moral pripraviti in izročiti vse potrebno za ATPV, saj bi sicer VZMD in sebi osebno nakopal visoko denarno kazen.

37. Domet privilegija zoper samoobtožbo zagotavlja domnevemu storilcu, da se svobodno odloča ali bo prispeval k dokaznemu gradivu ali ne, predpostavlja, da pristojni organi zbirajo dokazno gradivo, ne da bi se zatekli k prisili oziroma ravnanju zoper voljo obdolžene osebe, torej tudi, če je obdolženec povsem pasiven. Poleg tega je potrebno opozoriti na neločljivo povezanost privilegija zoper samoobtožbo z domnevo nedolžnosti. Privilegij zoper samoobtožbo namreč krije zasliševanje obdolženca, katerega rezultat je izpovedba, zbiranje obvestil od trenutka, ko je predkazenski postopek osredotočen na osebo, situacije, ki so ekvivalent zaslišanju ali zbiranju obvestil - v nekaterih primerih državni organi pridobivajo izjave od domnevnega storilca zunaj procesnih okvirov, ki so izrecno določeni. Kršitve privilegija ni tedaj, ko so izjave spontane, izjava o krivdi - sporazum o priznanju krivde, ne pa ko so podane pod pretnjo enormne denarne kazni.

38. Z dometom privilegija zoper samoobtožbo se že od leta 1996 ukvarja Evropsko sodišče za človekove pravice (v nadaljevanju: »ESČP«). Tako je v primeru *Funkel proti Franciji* prepoznalo kršitev privilegija zoper samoobtožbo, saj je ESČP ugotovilo, da so organi (konkretno carinski organi) ravnali tako,

da so šteli prispevek posameznika za nenadomestljivo odločilno dejstvo v postopku, pri čemer je njihova vztrajnost pri zahtevi, naj posreduje določene podatke, ki se je kazala zlasti v sankcioniranju nesodelovanja ter spoznavna dodatna vrednost njegovega sodelovanja za državne organe bila tako pomembna, da se je zdelo, da postopek vodijo na način, ki ne bi bil mogoč brez njegovega sodelovanja, zato je šlo po mnenju ESČP za kršitev privilegija zoper samoobtožbo in kršitev domneve nedolžnosti.

39. Zgoraj opisani primer prav zagotovo vsebuje številne vzporednice z ravnanjem ATVP v inšpekcijskem postopku zoper obdolženega, izpolnjeni pa so prav tako tudi vsi pogoji, ki jih je v primeru *Funkel proti Franciji* postavilo ESČP za ugotavljanje kršitve privilegija zoper samoobtožbo, in sicer:

- fishing expedition - organi ne vedo točno kaj iščejo - presplošna in neosredotočena zadeva;
- organi niso zmožni sami pridobiti gradiva;
- ravnanje obdolženca je nenadomestljivo.

40. Še bolj natančno je ESČP določilo, kdaj je kršen obdolženčev privilegij zoper samoobtožbo v primeru *J.V. proti Švici*, ko je v zelo podobnem primeru kot je konkretni, davčni organ znotraj davčnega postopka zbiral gradivo, ki je bilo kasneje podlaga za kazenski postopek. Ker je davčni organ v tem primeru zahteval izročitev listin, obdolženemu pa grozil z denarno kaznijo, če tega ne stori, organi pa so njegovo ravnanje šteli za nenadomestljivo, je bil s tem kršen njegov privilegij zoper samoobtožbo, torej 6. člen EKČP. Podobna odločba ESČP je sledila tudi v zadevi *Markenson proti Finski* ter v zadevi *Fisher proti ZDA*, ko je Vrhovno sodišče ZDA izrecno odločilo, da se izjava na avtentičnost listine lahko sicer obdrži v spisu, ampak le pod pogojem, da ne prinaša ničesar novega v sodni postopek.

41. Dejanski zaključek vse predstavljene sodne prakse in pomena privilegija zoper samoobtožbo nas pripelje do sklepa, da mora biti, za uveljavitev privilegija zoper samoobtožbo, podana **dejanska prisila v nekazenskem postopku**, pri čemer je drugi pogoj **nenadomestljiv prispevek obdolženca k dokaznemu gradivu**, ki ga zbira državni organ.

42. V konkretnem primeru je bila nesporno kršena domneva nedolžnosti in privilegij zoper samoobtožbo obdolženca. ATVP je namreč v letu 2010 (medtem ko je v letu 2007 že opravila drug postopek in ga tudi že končala) ponovno sprožila postopek in z grožnjo po izreku denarne kazni v višini tudi do 125.000 EUR, obdolženca dejansko prisilila, da poda informacije in izroči listine, ki so se tekom predmetnega kazenskega postopka uporabile zoper njega, izročene listine in posredovane informacije pa so nenadomestljiv prispevek obsojenega Verbiča k dokaznemu gradivu, kar dokazuje dejstvo, da je obtožni predlog temeljil predvsem na tem gradivu, kakor tudi, da je sodba oprta na izpovedbe prič, ki so bile zaslišane v zvezi s tem, kaj so v postopku, ki ga je vodila ATVP, ugotovile, pri čemer je bil velik del dokaznega materiala

posredovan prav s strani obsojenega Verbiča kot fizične osebe ali kot predsednika VZMD.

43. Vsled navedenega, na podlagi tako pravne teorije, kot prakse VS RS in ESČP ter zato, ker so bile obsojenemu kratene temeljne ustavne in človekove pravice ter kazenskopravna jamstva, je obramba že tekom prvostopenjskega postopka zahteva, da se iz spisa izločijo vsi dokazi, ki jih je pridobila ATVP tekom inšpekcijskega postopka.<sup>12</sup>

44. Kljub zavrnitvi te izločitve pa se sodišče prve stopnje očitno tudi samo zaveda nezakonnosti predmetnih dokazov, saj se skuša pri utemeljitvi sodbe povsem izogniti opredelitvi do le-teh. Vendar pa so se s takšnimi nedovoljenimi dokazi seznanili tudi predstavniki ATVP, ki so bili tekom dokaznega postopka zaslišani in so izpovedali prav o dejstvih in okoliščinah, ki so jih izvedeli tekom postopka, ki ga je vodila ATVP, in sicer jim jih je moral v okviru tega postopka posredovati in predložiti obsojeni Kristijan Verbič, bodisi kot fizična oseba, bodisi kot odgovorna oseba VZMD oziroma njegov predsednik, ki je za VZMD pripravil zahtevan odgovor. V kolikor bi bile spoštovane pravice obsojenega Kristjana Verbiča in ATVP ne bi mimo procesnih jamstev in z obidom le teh od obsojenega zbirala potrebnih dokazil in informacij, se tudi predstavniki z njimi ne bi mogli seznaniti in na sodišču tudi ne bi mogli o tem pričati. Zato ne more sodišče sanirati neizločitve nedovoljenih dokazov, z izvedbo zaslišanja prič, ki so se s takšnimi nezakonnimi dokazi seznanile. Po doktrini sadeža zastrupljenega drevesa so tudi tako pridobljeni dokazi nedovoljeni in jih je potrebno skladno z določbami ZKP iz spisa izločiti. Če se s takšnimi dokazi pred izločitvijo okuži tudi sodeči sodnik, pa je podan izločitveni razlog po 2. tč. 2. odst. 39. čl. ZKP. Ker pa takšna sodnica ni bila izločena, je postopek obremenjen tudi z bistveno kršitvijo določb po 2. tč. 1. odst. 371. čl. ZKP.<sup>13</sup>

---

<sup>12</sup> Zlasti poročilo ATVP na list. št. 203 in 194 ter 182 do 193, odredba z dne 1.6.2010 na list. št. 94, odločba z dne 27.7.2010 na list. št. 201 UZ z dne 18.5.2011 na list. št. 205, ovadba za dne 24.10.2011 list. št. 13-17, UZ z dne 8.4.2010 na list. št. 18, UZ z dne 15.4.2010 na list. št. 20, dopis z dne 24.5.2010 na list. št. 21, zahtevki na list. št. 22, dopis na list. št. 23, 27 in A8, izjave VZMD NA LST. ŠT. 29, poročilo z dne 24.10.2011 na list. št. 216, izpisek KDD na list. št. 218,219, poročilo SKP z dne 20.4.2010, list. št. 222, uradni UZ list.št. 229 ter priloge A1-A204, dopis z dne 24.4.2010 list. št. 117, dopis z dne 23.4.2010 na list. št. 118, dopis z dne 26.4.2010, list. št. 120, 121-145, zaprosilo z dne 23.4.2010 in odgovor list. št. 87-92, odgovor z dne 15.4.2010 na list. št. 97, dopis z dne 20.4.2010 na list št. 103, dopis z dne 20.4.2010 list. št. 104, dopis z dne 7.4.2010 list. št. 77, dopis z dne 19.9.2007 list. št. 51.

<sup>13</sup> Obramba obsojenega Kristjana Verbiča je izločitev sodnice iz razloga po 2. tč. 2. odst. 39. čl. ZKP predlagala že na naroku za glavo obravnavo dne 11. 10. 2013 (list. št. 264-265), a o tem predlogu obrambe sploh nikdar ni bilo odločeno. Ker pa o takšnem predlogu sploh ni bilo odločeno, je podana bistvena kršitev določb postopka po 2. tč. 1. odst. 371. čl. ZKP.

\* \* \* \*

45. Ker je s tem zahteva za varstvo zakonitosti utemeljena, obramba obsojenca predlaga, kot uvodoma.

Ljubljana, 9. 11. 2017

KRISTJAN VERBIČ

