

POSODOBLJENI VELIKI KOMENTAR POSEBNEGA DELA KZ-1

Damjan Korošec, Katja Filipčič in Helena Devetak: Veliki znanstveni komentar posebnega dela Kazenskega zakonika (KZ-1). Uradni list Republike Slovenije in Pravna fakulteta Univerze v Ljubljani, Ljubljana 2023, 1.380 strani¹ (prva od treh knjig posodobljene izdaje²).

1. UVOD

Kazenski zakonik (KZ-1)³ v zgodovini Slovenije ni bil poglobljeno znanstveno komentiran v velikem raziskovalnem projektu. Z vidika skrbi za pravno kulturo je bilo tako stanje, milo rečeno, nezadovoljivo.⁴ »V tujih državah so veliki in poglobljeni komentarji standardni del pravne kulture, temeljni stebri pravne znanosti na področju posebnega dela kazenskega prava in ključni strokovni orientir zakonodajalcu pri skrbi za katalog inkriminacij,« sta zapisala dr. Damjan Korošec in dr. Katja Filipčič in dodala: »Nimajo alternative.«⁵ Leta 2015 smo se lotili izvedbe take raziskave tudi v Sloveniji, konec marca 2019 pa smo dobili tudi v tiskani obliki prvi znanstveni komentar posebnega dela Kazenskega zakonika. Treba je poudariti, da je izšlo leta 2017 pri založbi WD sicer zelo pomembno delo – Kazenski zakonik (posebni del), s komentarjem, sodno prakso in literaturo. Čeprav je izšla nova izdaja (komentar je izšel že leta 1981 oziroma dopolnjenega leta 1985⁶), že po oddaji besedil večine komentarjev (konec leta 2017), so se uredniki zaradi njene pomembnosti pri sklicih avtorjev na prejšnjo izdajo trudili dopisati ustrezne sklice tudi na novo izdajo

¹ To je za skoraj četrtino več strani kot v prvi knjigi prve izdaje komentarja.

² Predvidena časovnica je po ena knjiga na mesec, torej od marca do konca maja 2023.

³ Uradni list RS, št. 50/12 – uradno prečiščeno besedilo do 186/21.

⁴ Z dovoljenjem urednikov komentarja na kar nekaj mestih avtorja povzemava misli iz predgovora k prvi (2019) in posodobljeni izdaji (2023).

⁵ Prav tam.

⁶ <<https://pzmb.si/trgovina/kazenski-zakonik-s-komentarjem>> (9. 3. 2023).

tega, kot so večkrat poudarili uredniki, monumentalnega slovenskega komentatorskega dela.

Pri pisanju znanstvenega komentarja, ki je izšel v treh zvezkih, je sodelovalo 47 avtorjev in 33 strokovnih pomočnikov, ki so na več kot 3.000 straneh komentirali posebni del KZ-1 (291 členov).⁷ Dobili smo prvi komentar s poglobljeno znanstveno, sistemsko analizo številnih kazenskoopravnih vidikov kataloga inkriminacij, pri katerem je sodelovala ekipa strokovnjakov z vseh področij prava, tako teoretikov kot tudi praktikov. Obsežen, poglobljen in aktualen komentar je doživel velik uspeh pri sodnikih, tožilcih, odvetnikih, teoretikih kazenskega prava ter tudi gospodarstvenikih, inšpektorjih, študentih in drugi zainteresirani javnosti.

Od prve izdaje so bile sprejete kar štiri novele, med njimi teoretsko in praktično še prav posebej zahtevne ter – z besedami dr. Korošca – izzivalne s posegi v spolno in gospodarsko kazensko pravo. To je bil povod za posodobitev in novo izdajo, h kateri so spet pristopili oba založnika, urednika dr. Damjan Korošec in dr. Katja Filipčič, ter nova urednica za področje gospodarske kriminalitete dr. Helena Devetak.⁸ Posebna dodana vrednost in najobsežnejša zaokrožena sprememba posodobljenega komentarja je celovita in poglobljena obravnava nepravne opustitve, s katero v Sloveniji prvič dobivamo izčrpen katalog temeljnih možnosti opustitvenega storilstva za posamezne inkriminacije.

2. O PRISTOPIH IN METODI

Komentar posebnega dela KZ-1 so snovalci poimenovali znanstveni komentar, ker avtorji v njem poglobljeno analizirajo dogmatična vprašanja vsake inkriminacije in ker so svoja stališča opirali ter soočali z domačo in tujo znanstveno literaturo, tu in tam pa, kjer se je to pokazalo kot posebej smiselno, tudi z zgodovinskimi argumenti. Kot so uredniki zapisali že v prvi izdaji, je tako vsak posamičen komentar samostojna znanstvena razprava, ki pa kljub temu teži k razumljivosti tudi za bralce, ki niso razgledani po teoriji kazenskega prava:

»Naš namen je bil najti ravnotežje med teoretičnim pristopom, ki spodbuja razvoj slovenske teorije kazenskega prava, in uporabnostjo za vsakodnevno delo sodnikov, odvetnikov in tožilcev pri obravnavi konkretnih kaznivih dejanj. Upamo, da bomo s tem tudi odpirali dodatne možnosti poti prakse k bolj poglobljenim pristopom do teoretičnih vprašanj.«

⁷ <<https://www.uradni-list.si/knjigarna/knjiga/veliki-znanstveni-komentar-poseb-nega-dela-kazenskega-zakonika-kz-1>> (2. 3. 2023).

⁸ Pri prvi izdaji je bil urednik za področje gospodarskega kazenskega prava odvetnik Stojan Zdolšek. <<https://www.uradni-list.si/knjigarna/knjiga/veliki-znanstveni-komentar-poseb-nega-dela-kazenskega-zakonika-kz-1-1>> (2. 3. 2023).

Struktura komentarjev sledi splošno sprejetemu večdelnemu splošnemu pojmu kaznivega dejanja. Imajo podobno strukturo, ki zagotavlja, da so analizirani vsi temeljni elementi in tipizacijski faktorji vsakega kaznivega dejanja (vprašanje disponibilnosti dobrine, morebitna kolektivna narava, množinska oblika samostalnika kot zakonski znak, trajajočnost, možnosti neprave opustitvene izvršitvene oblike, blanketnosti, večaktnosti, poskus, krivda itd.).⁹ Nekaj inkriminacij je zaradi specifičnosti nekoliko drugače strukturiranih in ne vsebuje natančne dogmatične analize vseh elementov splošnega pojma kaznivega dejanja. Vendar so si avtorji in uredniki prizadevali, da so pri večini kaznivih dejanj analizirani vsi elementi splošnega pojma kaznivega dejanja, seveda v razumnih okvirih projekta komentiranja posebnega dela kazenskega prava. Tak komentatorski pristop je bil sprejet tudi v posodobljeni izdaji, saj omogoča na logično jasn način zajeti večino relevantnih vprašanj, ki se pri posameznem kaznivem dejanju pojavljajo.

Pri prvi izdaji so se avtorji opirali na literaturo, ki je za prvo izdajo komentatorskega projekta izšla do septembra 2017, ko je bila večina komentarjev pisanih. Le izjemoma so zaradi referenčnosti dela, ki je izšlo pozneje, med uredniškim pregledom avtorje opozorili na nove vire in na potrebo po njihovi vključitvi v komentar. Avtorji in uredniki so si nasploh čim bolj dosledno prizadevali upoštevati spoznanja in ugotovitve iz vseh starejših slovenskih komentarjev slovenske in jugoslovanske kazenske zakonodaje (tudi že omenjeni Deisingerjev komentar v več izdajah), pa čeprav vsebinsko tudi v kritičnem diskurzu z njimi. Precej so vključevali tudi argumente sodobne tuje kazenskopravne teorije in zlasti komentarje posebnih delov kazenskih zakonodaj.

Za drugo izdajo komentatorskega projekta so bili upoštevani zakonodaja, sodna praksa in teoretski viri do aprila 2022 (in izjemoma tudi Zakon za zmanjšanje neenakosti in škodljivih posegov politike ter zagotavljanje spoštovanja pravne države – ZZNŠPP¹⁰ iz avgusta 2022). Kot posebej opozarjajo uredniki v predgovoru k novi izdaji, se je poskušalo v primerih, ko so bili avtorju teoretski viri na voljo do aprila 2022 (ker je bil njihov soavtor, mentor pri nastajanju, uredniško in podobno), izšli pa so pozneje, v skupni seznam uporabljenih virov vnesti čim bolj končne bibliografske podatke, kolikor so pač bili dostopni do tehničnega zaključka priprav na izid komentatorskega projekta. Tako se zgodi, da nekateri teoretski viri v omenjenem seznamu nimajo navedb strani, ker avtorjem do zadnjega hipa pač še niso bile dostopne.

V drugo izdajo komentatorskega projekta so bili kot odziv na izkušnje bralcev na začetek poglavij vključeni tudi posebni referenčni sezname temeljne lite-

⁹ Predgovor urednikov v izdaji 2019.

¹⁰ Uradni list RS, št. 105/22.

ature. Ti, kot so zapisali uredniki, zajemajo zlasti relevantna domača kazensko-pravna monografska dela s težiščem na danem poglavju ali posameznih njegovih inkriminacijskih sklopih ali inkriminacijah, take doktorske disertacije, znanstvene članke in druge razprave o teh vsebinah, kakšno posebej poglobljeno magistrsko delo. To je dodaten napotek bralcu, hkrati pa avtorji želijo spodbuditi tudi nadaljnje raziskovanje področja in nova kakovostna kazensko-pravna dela. S tem postaja Veliki znanstveni komentar še bolj zaokrožen prikaz spoznanj in različnih razlag na področju posebnega dela kazenskega prava.

V komentarjih je opazen trud in interes snovalcev, da je napotitev na druge komentarje čim manj, zato so uredniki krajše dele posamičnega komentarja, ki so relevantni tudi za komentarje drugih kaznivih dejanj, vključili v te komentarje.

Poudariti je treba tudi, da so uredniki v komentarju vsakega kaznivega dejanja dodali podatek o zastaranju kazenskega pregona, odgovornosti pravne osebe (tu le, če je ta pri posamičnem kaznivem dejanju mogoča) ter številu obtoženih in obsojenih oseb, in sicer za prvo izdajo komentatorskega projekta v obdobju od leta 2012 do leta 2016, za drugo izdajo pa v obdobju od leta 2017 do leta 2021.¹¹ Za prikaz statističnih podatkov so uporabili javno objavljene podatke Statističnega urada RS, ki jih je Statistični urad RS za ta obdobja pripravil v obliki, ki je bila posebej prilagojena namenu snovalcev. Tudi to je še ena od dodanih vrednosti tega velikega knjižnega projekta.

3. TEMELJNE VSEBINSKE UGOTOVITVE IN SPREMEMBE POSODOBLJENE IZDAJE

Po pregledu temeljnih dodatkov nove izdaje se zdi primerno opozoriti tudi na nekatere ključne vsebinske spremembe in dopolnitve, na katere naleti pozoren bralec ob primerjanju dveh izdaj Velikega znanstvenega komentarja. Kot je bilo že poudarjeno, je komentatorski projekt odziv na številne novele spolnih ter gospodarskih kaznivih dejanj. Tako je prav komentar 170. člena v bistvenem spremenjen oziroma posodobljen, kar odraža že obseg komentatorske vsebine, ki se nanaša na novelo KZ-1H. Komentar se kritično in z obsežnimi primerjalnopravnimi pregledi spopada s spremembo modela posilstva v čisto neprisilitevno ter nemanipulativnostno, enoaktno kaznivo dejanje (model »da je da«). Primarna ugotovitev je, da se s tem spreminja domet varstva kaznivega dejanja, saj se razširja na osebe, ki se niso voljne izjasniti o bodočem spolnem ravnanju s potencialnim spolnim partnerjem, čeprav bi bile tega pravno veljavno sposobne. S tem zajema novela v bit kaznivega dejanja številne sklope

¹¹ Predgovor urednikov k izdaji 2023.

ravnanj, z različnimi zapletenimi kombinacijami vključenosti tretje osebe, itd. To odpira precejšnje dokaznopravne težave ter probleme z vidika sistematičnosti in enotnosti KZ-1 kot celote. Avtorji ugotavljajo, da gre s spremembo pravzaprav za precej agresivnejše varovanje dobrine spolne samoodločbe, saj je ta varovana tudi v primerih, ko odločitev o spolnem stiku ni podana, čeprav bi bila lahko – drugače, kot je bilo v ureditvi pred novelo, ki se je tipično nanašala na take ali drugačne situacije nezmožnosti (avtonomne) izjave volje glede spolnega stika.¹² V tem delu dobrina spolne samoodločbe dobiva značaj brez-pogojno, absolutno varovane dobrine, kjer je dopustnost medosebnih spolnih stikov postavljena kot izjema, ob izpolnitvi posebnih dodatnih pogojev.¹³ Komentar je argumentirano zelo kritičen do tega neobičajno represivnega »največjega konceptualnega premika v spolnem kazenskem pravu v Sloveniji«.¹⁴

Komentatorske spremembe na področju gospodarskih kaznivih dejanj pa se vsebinsko spoprijemajo zlasti s spremembami na področju prava Evropske unije ter posledičnimi posodobitvami določb KZ-1 v tem delu. V spremenjenem poglavju, ki je po številu strani najobsežnejši v komentatorskem projektu, zasledimo tudi nekatere (nove) poglobljene teoretske razprave o naravi in značilnosti varovanih pravnih dobrin pri gospodarskih kaznivih dejanjih, ki lahko zajemajo vse od javnega interesa, koristi na področju gospodarske dejavnosti, ali pa interesa družbenikov.

V celoti najobsežnejša vsebinska sprememba Velikega znanstvenega komentarja, kot je bilo že omenjeno, pa so poglobljena dodatna besedila na področju opustitvenih kaznivih dejanj. Ta so sistematično vključena v obravnavo biti kaznivega dejanja, kjer so, če je (storitveno oblikovano) kaznivo dejanje izvršljivo v nepravi opustitvi, obravnavani množični sklopi relevantnih dolžnostnih ravnanj. Ti so natančno orisani na podlagi funkcionalne tipizacije garantnih dolžnosti, ki je šteta skorajda kot »civilizacijska pridobitev« sodobnih kazenskopravnih sistemov. Tako se komentarji prav vseh relevantnih kaznivih dejanj spoprimejo s pomembnim vprašanjem, kdaj nosilci različnih družbenih vlog (na primer uradna oseba, roditelj, voznik v cestnem prometu ipd.) za kršitev dolžnostnega ravnanja, ki izvira iz drugega pravnega področja (na primer družinskega ali upravnega prava), za kršitev svojih dolžnosti tudi kazenskopravno odgovarjajo. Splošna ugotovitev je, da gre v večini primerov (v Sloveniji) za nepopoln ali nesistematičen zakonodajni program, ki nima jasnega pregleda nad tem, kdaj želi z blanketnimi določbami dokončno zamejiti relevantno vsebino dolžnostnih ravnanj ter kdaj se namesto tega zanese na zahtevno teorijo garantnih dolžnosti.

¹² D. Korošec, B. Novak in S. Zgaga Markelj, v: VZK-II, 170. člen KZ-1, robna št. 229.

¹³ Prav tam, robna št. 231.

¹⁴ Prav tam, robna št. 230.

4. NAMESTO SKLEPA NAPOTITEV

»Kazenskopravno dogmatično poglobljen pregled posebnega dela slovenske kazenske zakonodaje z dopolnilno primerjalnopravno in vsaj delno tudi historično analizo je razkril nekatere sistemske in druge posebnosti slovenskega kazenskega prava, na katere je treba biti še posebej pozoren tako pri uporabi prava kot tudi pri ustvarjanju prihodnjih podlag za zakonodajna prestrukturiranja in reformiranja tega dela zakonodaje,« so že v predgovoru k prvi izdaji opozorili uredniki. Zelo podroben shematski povzetek temeljnih ugotovitev je na voljo v uvodu k prvi kot novi izdaji, zato jih tukaj ne bova povzemala, ker presegajo namen tega zapisa. Ta je predvsem v tem, da bralce opozorimo na novost, ki pomeni velik korak naprej v smislu tako kazenskopravne teorije kot tudi – upamo tako – sodne prakse na področju kazenskega prava.

Boštjan Koritnik,

univerzitetni diplomirani pravnik, asistent, raziskovalec in vodja za odnose z javnostmi na Pravni fakulteti Univerze v Ljubljani, generalni sekretar Zveze društev pravnikov Slovenije, podžupan Mestne občine Ljubljana

Peter Šujica,

študent 4. letnika na Pravni fakulteti Univerze v Ljubljani