



DIREKTORAT ZA FINANČNE IN GOSPODARSKE ZADEVE

SLOVENIJA: 1. FAZA

**POROČILO O IZVAJANJU KONVENCIJE IN PRIPOROČIL
IZ LETA 1997**

To poročilo je 28. februarja 2005 odobrila in sprejela Delovna skupina o podkupovanju v mednarodnem poslovanju.

SLOVENIJA

POROČILO O IZVAJANJU KONVENCIJE IN DOPOLNJNIH PRIPOROČIL IZ LETA 1997

A. IZVAJANJE KONVENCIJE

Formalna vprašanja

1. Slovenija je prva država, ki je pristopila h Konvenciji po njenem sprejetju leta 1997.¹ V skladu s 13. členom Konvencije, ki ureja pristop², je Slovenija decembra 2000 naslovila uradno prošnjo na generalnega sekretarja OECD za polnopravno članstvo v delovni skupini OECD o podkupovanju v mednarodnem poslovanju in za pristop h Konvenciji. Po tem, ko je prošnjo obravnavala delovna skupina, je junija 2001 svet OECD odobril sodelovanje Slovenije v delovni skupini. Še isti mesec je Slovenija prvič sodelovala na zasedanju delovne skupine. Slovenija je deponirala listino o pristopu in postala pogodbenica Konvencije 6. septembra 2001.

Konvencija in slovenski pravni sistem

2. Da bi izpolnila zahteve Konvencije, je Slovenija marca 1999 uvedla kaznivo dejanje podkupovanja tujih javnih uslužbencev v slovenski Kazenski zakonik (KZ). Po razpravi delovne skupine leta 2001 o slovenski prošnji, so bile spremembe Kazenskega zakonika sprejete 20. aprila 2004 (Uradni list št. 40/04) in začele veljati 5. maja 2004. Spremembe prinašajo novo definicijo tujih javnih uslužbencev in zvišanje kazni.

3. V 268. členu Kazenskega zakonika je predvideno kaznovanje aktivnega podkupovanja »uradnih oseb«, 126. člen pa opredeljuje »uradne osebe« kot slovenske in kot tuje uradne osebe. V skladu z *Zakonom o odgovornosti pravnih oseb za kazniva dejanja* iz leta 1999 so pravne osebe odgovorne za kaznivo dejanje podkupovanja tujega javnega uslužbenca. Na področju pranja denarja Slovenija uporablja pristop »all-crime approach«, v skladu s katerim so vsa kazniva dejanja, vključno s podkupovanjem slovenskih in tujih javnih uslužbencev, predhodna kazniva dejanja z namenom pranja denarja.

4. Za nadaljnje izboljšanje usklajenosti med odgovornimi službami in za zagotovitev celovite strategije boja proti korupciji (vključno z mednarodnim podkupovanjem) je bil 15. marca 2001 ustanovljen Urad Republike Slovenije za preprečevanje korupcije. Nedavno ga je nadomestila Komisija za preprečevanje korupcije³. Glavne naloge komisije so, med drugim: določiti vrzeli v obstoječi zakonodaji in praksi, predlagati izboljšave, kot je bila sprememba zakona aprila 2004, opozarjati vse javne ustanove na izvajanje slovenskih mednarodnih obveznosti na področju korupcije, in služiti kot povezovalno mesto za mednarodno sodelovanje na področju preprečevanja korupcije.

5. Glavni preiskovalci pozdravljajo ustanovitev Komisije za preprečevanje korupcije in priznavajo, da je pomemben del celotnega pravnega in institucionalnega okvira za preprečevanje in zatiranje korupcije v Sloveniji. Ker je ustanova nova, si je treba prizadevati, da v celoti zaživi. Glavni preiskovalci spodbujajo slovenske oblasti, da podpirajo neodvisno Komisijo v njenih prizadevanjih.

6. Slovenska ustava v 8. členu opredeljuje hierarhijo norm: »Zakoni in drugi predpisi morajo biti v skladu s splošno veljavnimi načeli mednarodnega prava in mednarodnimi

¹ Slovenija ni članica OECD. Leta 1997 je Konvencijo podpisalo še pet drugih držav nečlanic: Argentina, Brazilija, Bolgarija, Čile, in Slovaška republika (slednja je kasneje, leta 2000, postala članica).

² V skladu s 13. členom Konvencije, je Konvencija: »na voljo za pristop vsaki nepodpisnici, ki je članica OECD ali je postala polnopravna udeleženka v Delovni skupini o podkupovanju v mednarodnem poslovanju«.

³ Novi Zakon o preprečevanju korupcije (Uradni list, št. 2/04); nova Komisija je začela z delom 1. oktobra 2004.

pogodbami, ki obvezujejo Slovenijo. Ratificirane in objavljene mednarodne pogodbe se uporabljajo neposredno.« Tako slovenske oblasti navajajo, da tožilci in sodniki neposredno uporabljajo mednarodne konvencije, ko razlagajo nacionalno zakonodajo za njihovo izvajanje. Komentarji h Konvenciji za Slovenijo niso obvezujoči. Kljub temu pa služijo kot dodaten vir za razlago osnovnega besedila Konvencije. Nazadnje slovenski organi izjavljajo, da je treba za sprejem v parlamentu predlagano zakonodajo podpreti z razlagami vseh členov. Te razlage so skupaj z osnovnim pravnim besedilom objavljene v »Poročevalcu« (uradnem glasilu parlamenta) in so osnovni pravni vir za razlaganje zakonodaje.

1. **1. ČLEN: KAZENSKO DEJANJE PODKUPOVANJA TUJIH JAVNIH USLUŽBENCEV**

7. 268. člen, ki določa, da je podkupovanje tujih javnih uslužbencev kaznivo, pravi:

[Nedovoljena dejanja]

(1) Kdor uradni osebi obljubi, ponudi ali da nagrado, darilo ali kakšno drugo korist zanjo ali za koga drugega, da bi v mejah svojih uradnih pravic opravila uradno dejanje, ki ga ne bi smela opraviti, ali da ne bi opravila dejanja, ki bi ga morala ali smela opraviti se kaznuje z zaporom od enega do petih let in denarno kaznijo.

[Dovoljena dejanja]

(2) Kdor uradni osebi obljubi, ponudi ali da nagrado, darilo ali kakšno drugo korist zanjo ali za koga drugega, da bi v mejah svojih pravic opravila uradno dejanje, ki bi ga tudi sicer morala ali smela opraviti, ali da ne bi opravila uradnega dejanja, ki ga tudi sicer ne bi smela opraviti, se kaznuje z zaporom od šestih mesecev do treh let.

[Odpustitev kazni]

(3) Storilcu kaznivega dejanja iz prejšnjih odstavkov, ki je dal nagrado, darilo ali kakšno drugo korist na zahtevo uradne osebe, pa je dejanje naznanil, preden je bilo odkrito ali preden je izvedel, da je odkrito, se sme kazen odpustiti.

[Odvzem podkupnine]

(4) Dana nagrada, darilo ali kakšna druga korist se vzamejo, v primerih iz prejšnjega odstavka pa se smejo vrniti tistemu, ki jih je dal.

8. Če povzamemo, 268. člen določa dve aktivni kaznivi dejanji podkupovanja. Prvo kaznivo dejanje iz 1. odstavka 268. člena določa kazen za podkupovanje za dejanje, ki ga uradna oseba ne bi smela opraviti, ali za opustitev dejanja, ki bi ga morala ali smela opraviti. V tem poročilu tovrstno podkupovanje imenujemo podkupovanje za »nedovoljena dejanja« in ga obravnavamo kot resnejšega od obeh kaznivih dejanj in s strožjimi kaznimi. Drugo kaznivo dejanje iz 2. odstavka 268. člena določa kazen za podkupovanje za dejanja, ki bi jih uradna oseba tudi sicer morala ali smela opraviti, ali za opustitev dejanj, ki jih tudi sicer ne bi smela opraviti. V poročilu to obliko podkupovanja imenujemo podkupovanje za »dovoljena dejanja« (glej 1.1.8)

9. V 268. členu slovenskega Kazenskega zakonika je določeno kaznovanje aktivnega podkupovanja »uradnih oseb«. Ta izraz je opredeljen v 126. členu (glej 1.1.6) in označuje uradne osebe v Sloveniji, tujih državah in javnih mednarodnih organizacijah, kot tudi na mednarodnih sodiščih ali razsodiščih. V 4. odstavku je določen odvzem podkupnine (glej del 3.6 o zaplembi).

10. V 3. odstavku je določena odpustitev kazni za dejansko obžalovanje osebe, ki je dala podkupnino na zahtevo uradne osebe, o čemer lahko sodnik odloči po prostem preudarku. Glavni preiskovalci menijo, da lahko ta določba igra pomembno vlogo pri

identificiranju domačih javnih uslužbencev, ki so bili podkupljeni, kar omogoča slovenskim organom, da sledijo pasivnemu podkupovanju domačih javnih uslužbencev. Ta pristop ima svoje prednosti pri izvajanju domačega pregona, vendar pa pri uporabi te določbe v primeru tujih javnih uslužbencev izvajanje domačega pregona ne more biti več pomemben razlog. Takšna oprostitev ni predvidena v 1. členu Konvencije in lahko vodi do pomembne vrzeli pri izvajanju Konvencije.

11. Splošni del Kazenskega zakonika (od 11. do 21. člena) opredeljuje splošne okoliščine, ki so za osebo oprostilne glede kazenske odgovornosti, tudi za kaznivo dejanje podkupovanja (npr. skrajna sila, sila in grožnja, pravna zmeta, dejanska zmeta itd.). Slovenski organi zlasti poudarjajo, da sodišča redko sprejmejo obrambo s pravno zmeta, vendar je bila sprejeta v nedavni odločitvi Vrhovnega sodišča glede kaznivega dejanja zlorabe uradnega položaja.⁴

1.1 Znaki kaznivega dejanja

1.1.1 kdor

12. V 268. členu Kazenskega zakonika (KZ) so predvidene kazni za vsakogar, »kdor« podkupi tujo uradno osebo. To velja za vse fizične osebe.

13. V skladu s slovensko Ustavo poslanci Državnega zbora, svetniki Državnega Sveta⁵ in sodniki Ustavnega sodišča na zahtevo uživajo imuniteto pred sodnim pregonom, razen kjer je ustrezno telo odpravilo imuniteto ali pa je bila oseba zalotena med kaznivim dejanjem, za katero je zagrožena zaporna kazen daljša od petih let.⁶ Sodniki tudi uživajo imuniteto za kazniva dejanja, storjena med opravljanjem sodniške funkcije.⁷ Imuniteta pa ne velja za tožilce. Slovenski organi opozarjajo, da je 20 poslancev državnega zbora 8. decembra 2004 uradno začelo postopek za odpravo proceduralne imunitete iz Ustave. Komisija za boj proti korupciji je po posvetovanju s predsednikom parlamenta pripravila smernice za parlamentarne poslance, ki odločajo o imuniteti. Te smernice, ki bodo obravnavane januarja 2005, omejujejo imuniteto na dejanja, ki so tesno in neposredno povezana z opravljanjem funkcije parlamentarcev.

1.1.2 naklepno

14. V skladu s 15. členom KZ, je podkupovanje (tuje) uradne osebe lahko storjeno le naklepno. Drugi odstavek 15. člena določa: »kriv je storilec, ki je storil kaznivo dejanje z naklepom ...« Slovenski organi razlagajo, da sodna praksa pozna tudi verjetni naklep.

15. Slovenski organi opozarjajo, da je naklep lahko direkten (*dolus directus*) ali eventualen (*dolus eventualis*)⁸.

1.1.3 ponujanje, obljubljanje ali dajanje

16. 268. člen se nanaša na tistega, ki »obljubi, ponudi ali da« podkupnino. Da je kaznivo dejanje storjeno, morajo dejanja »obljube, ponudbe ali dajanja« doseči javnega uslužbenca, nadaljnja dejanja, kot so njegovo sprejetje ali zavrnitev ponudbe, pa niso pomembna. Če se javni uslužbenec ne zaveda obljube ali ponudbe, tj. kjer ponudba,

⁴ V tem primeru je sodišče odločilo, da je bilo vedenje javnega uslužbenca (zloraba javnih sredstev) upravičeno, ker se je zanašal na pravni nasvet dveh virov. Slovenski organi so pripravili povzetek dejstev in zdi se, da *ratio decidendi* velja le za ta zelo omejeni vzorec dejstev.

⁵ Državni svet je predstavniško telo socialnih, gospodarskih, poklicnih in lokalnih interesov (96. člen Ustave).

⁶ Glej 83., 100. in 167. člen Ustave. Poleg tega noben poslanec Državnega zbora ni kazensko odgovoren za svoje mnenje ali glas, ki ga je izrekel na sejah državnega zbora ali njegovih delovnih teles.

⁷ 134. člen (2): Če je sodnik osumljen kaznivega dejanja pri opravljanju sodniške funkcije, brez dovoljenja Državnega zbora ne sme biti priprt, niti ne sme biti zoper njega začel kazenski postopek.

⁸ Malomarnost ni zajeta: tretji odstavek 15. člena določa, da: »Za kaznivo dejanje storjeno iz malomarnosti, je storilec odgovoren samo, če zakon tako določa.«. Omenjena pa ni v 268. členu, niti v členu 269a.

obljuba ali darilo ne sežejo do njega, je kaznivo dejanje preganjano kot poskus podkupovanja (podrobno obdelano v 1.3)

17. 268. člen velja ne glede na to, ali podkupovalec obljublja ali da podkupnino kot odgovor na zahtevo tujega javnega uslužbenca. V primeru, ko je podkupnino zahteval javni uslužbenec, pa se podkupovalec lahko izogne kazni, če dejanje prijavi slovenskim organom. Kot že omenjeno, glavni preiskovalci menijo, da Konvencija ne dovoljuje obrambe z dejanskim obžalovanjem.

1.1.4 nedovoljena finančna ali druga korist

18. 268. člen omenja »nagrado, darilo ali kakšno drugo korist«. Slovenski organi razlagajo, da te besede, ki jih najdemo v različnih določbah Kazenskega zakonika, slovenska sodišča in pravni strokovnjaki razlagajo kot kakršno koli nedovoljeno korist – tako, da te besede pomenijo finančne in nefinančne nedovoljene koristi, vključno z nematerialnimi koristmi kot so nasvet, podatki ali informacije. Slovenski organi potrjujejo da, na primer, to vključuje sprejem otroka javnega uslužbenca v šolo, za katero ne izpolnjuje akademskih meril. Slovenski organi nadalje omenjajo, da ni spodnje meje vrednosti podkupnine.

19. Slovenski organi omenjajo, da zaradi pomanjkanja sodne prakse o mednarodnem podkupovanju ne morejo napovedati, kako bodo sodišča pri odločanju o posameznih primerih upoštevala 7. in 8. komentar h Konvenciji.⁹ Vseeno menijo, da »obramba« ki bi temeljila na komentarju št. 7 ne bi bila uspešna.

1.1.5 neposredno ali po posrednikih

20. 268. člen ne določa, da je kaznivo dejanje lahko storjeno prek posrednikov, kot to določa 1. odstavek 1. člena Konvencije. Slovenski organi ne glede na to navajajo, da je podkupovanje prek posrednikov po slovenski zakonodaji kaznivo, čeprav ne morejo navesti primera iz sodne prakse, ki bi to podpiral.

21. Slovenski organi opozarjajo, da novi člen 269a, ki določa kaznovanje za nezakonito posredovanje, pokriva tudi podkupovanje prek posrednikov. Člen 269a določa: »kdor zase ali za koga drugega terja ali sprejme nagrado, darilo ali kakšno drugo korist ali obljubo oziroma ponudbo takšne koristi, da bi izkoristil svoj položaj ali vpliv in posredoval ...« To naj bi pokrivalo primere, v katerih posrednik aktivno vpliva na javnega uslužbenca. Glavni preiskovalci menijo, da člen 269a ne velja za primere, ko posrednik ne zlorablja resničnega ali namišljenega vpliva in deluje le kot posrednik za sporočanje ali prenos ponudbe, obljube ali darila.

22. Vendar pravila o udeležbi pri kaznivem dejanju veljajo tudi za podkupovanje. V skladu s 26. členom Kazenskega zakonika »kdor drugega naklepoma napelje, da stori kaznivo dejanje, se kaznuje, kakor da bi ga sam storil« in bo kaznovan za poskus kaznivega dejanja, če storjeno dejanje nima predvidenih posledic ali celo, če napeljevana oseba ni izvedla kaznivega dejanja (26. in 28. člen). Poleg tega 25. člen pokriva naslednje primere: »če dvoje ali več oseb skupno stori kaznivo dejanje tako, da sodelujejo pri izvršitvi, ali tako, da s kakšnim drugačnim dejanjem odločilno prispevajo k njegovi izvršitvi«. 29. člen navaja, da so udeleženci odgovorni v mejah svojega naklepa. Tako se zdi, da pravila o udeležbi pokrivajo primere, ki vključujejo podkupovanje prek posrednikov, kjer podkupovalec in posrednik skupaj sodelujeta pri kaznivem dejanju. Nazadnje slovenski organi opozarjajo, da sodna praksa glede drugih naklepnih kaznivih

⁹ Komentar št. 7: »[Dejanje, opisano v 1. členu Konvencije] je tudi kaznivo dejanje ne glede, *inter alia*, na vrednost prednosti, njene rezultate, dojemanje lokalnih običajev, strpnost lokalnih oblasti do tovrstnih plačil, ali domnevne nujnosti plačila, da bi dobili ali obdržali posel ali drugo nepravilno prednost.« Komentar št. 8: »Ni pa kaznivo dejanje, če je prednost dovoljena ali zahtevana v skladu s pisanim zakonom ali predpisom države tujega javnega uslužbenca, vključno s sodno prakso.«

dejanj kaže, da je oseba, ki je uporabila posrednika, lahko kaznovana tudi, če je posrednik sredstvo podkupovalca nevede.

1.1.6 tujemu javnemu uslužbencu

23. 268. člen določa kazen za aktivno podkupovanje »uradnih oseb«. V 126. členu splošnega dela Kazenskega zakonika so opredeljeni različni izrazi iz Zakonika, vključno z definicijo »uradne osebe« v drugem odstavku:

- (2) uradna oseba po tem zakoniku je lahko:
- 1) poslanec državnega zbora, član državnega sveta in član lokalnega ali regionalnega predstavniškega telesa;
 - 2) oseba, ki pri državnem organu opravlja uradne dolžnosti ali ima uradno funkcijo;
 - 3) druga oseba, ki opravlja določene uradne dolžnosti na podlagi pooblastil, katera ji daje zakon ali na podlagi zakona izdani predpisi ali na podlagi zakona sklenjena pogodba o arbitraži;
 - 4) vojaška oseba, ki je kot takšna določena s posebnimi predpisi, kadar gre za posebna kazniva dejanja, pri katerih je navedena uradna oseba, pa niso določena kot kazniva dejanja zoper vojaško dolžnost;
 - 5) oseba, ki v tuji državi na katerikoli ravni opravlja zakonodajno, izvršilno ali sodno funkcijo, oziroma drugo uradno dolžnost in ki po vsebini izpolnjuje pogoje iz 1., 2. ali 3. točke tega odstavka;
 - 6) oseba, ki ji mednarodna javna organizacija daje položaj uradne osebe in ki po vsebini izpolnjuje pogoje iz 1., 2. ali 3. točke tega odstavka;
 - 7) oseba, ki pri mednarodnem sodišču opravlja sodniško, tožilsko ali drugo uradno dolžnost ali funkcijo;

24. Slovenski organi potrjujejo, da se pododstavki od (1) do (4) nanašajo na slovenske uradne osebe, pododstavki (5) do (7) pa na tuje uradne osebe (uradne osebe tujih držav, mednarodnih organizacij in mednarodnih sodišč).¹⁰ Definicija uradnih oseb tujih držav v 5. pododstavku pokriva tri veje oblasti, ki jih zajema definicija Konvencije¹¹ in izrecno pokriva uradne osebe »na kateri koli ravni«. Slovenski organi potrjujejo, da to velja za katero koli raven vladanja. Izraz tuja dežela ali država pa ne pokriva katerega koli organiziranega tujega območja ali enote, kot so avtonomna ozemlja ali ločena carinska ozemlja, kot to zahteva 18. komentar.

25. Definicija uradne osebe iz tuje države in mednarodnih ustanov v pododstavkih od 5. do 7., ni samostojna. Sklicevanje na 1. in 3. pododstavek v 5. in 6. pododstavku pomeni, da je za odločitev o tem, ali je nekdo tuja uradna oseba, najprej treba ugotoviti, ali ta oseba ustreza definiciji slovenske uradne osebe. Slovenski organi opozarjajo, da je vzrok temu strogo tolmačenje načela zakonitosti v slovenski kazenski pravni teoriji. Slovenski organi menijo, da to ni ovira za preganjanje podkupovanja tujih javnih uslužbencev in ne krši zahtev 1. člena Konvencije, saj vsebinska merila, ki veljajo za domače uradne osebe pokrivajo vse možne »vrste« uradnih oseb, razen *de facto* uradnih oseb, na katere se 126. člen verjetno ne nanaša - to so osebe, ki niso uradno določene kot uradne osebe, ki pa *de facto* imajo javna pooblastila ali opravljajo javno funkcijo, kot so uradniki političnih strank v enopartijskih državah.

¹⁰ Slovenski organi poudarjajo, da slovenskega izvirnika ni mogoče logično razlagati, kot da se nanaša na slovenske državljane, ki opravljajo ustrezne javne funkcije v tuji državi, javnih mednarodnih organizacijah in na mednarodnih sodiščih.

¹¹ V členu 1.4a Konvencije je zapisano: »»tuj javni uslužbenec« je vsaka oseba, ki ima zakonodajno, upravno ali sodno funkcijo v tuji državi in je imenovana ali izvoljena; vsaka oseba, ki opravlja javno funkcijo za tujo državo, vključno s funkcijo v javni agenciji ali javnem podjetju; in vsak uslužbenec ali predstavnik javne mednarodne organizacije«.

26. Prvi pododstavek se nanaša na osebe, ki opravljajo zakonodajne naloge. V razpravah ob pridružitvi leta 2001 je bila izražena bojazen glede članov tujih skupščinskih teles, saj je Slovenija izrazila pridržek glede 6. člena Kazenskopravne konvencije Sveta Evrope o korupciji v zvezi s člani tujih skupščinskih teles.¹² Ker je takrat slovenska zakonodaja predvidevala le kaznovanje oseb, izvoljenih na državni ravni (in ne na lokalnih ravneh), slovenska zakonodaja ne bi bila v skladu s 6. členom Kazenskopravne konvencije Sveta Evrope, ki velja za »katero koli« javno skupščino. Slovenski organi so omenili, da so razmišljali o popravku teh razmer. S spremembo kaznivega dejanja, ki je stopila v veljavo leta 2004, se 1. pododstavek zdaj glasi »član lokalnega ali regionalnega predstavniškega telesa«. Vendar pa slovenski organi niso preklicali pridržka k 6. členu Kazenskopravne konvencije Sveta Evrope o korupciji. Pridržek pravi, da: »si Slovenija pridržuje pravico, da v svoji notranji zakonodaji ne obravnava kot kaznivega dejanja ravnanja, omenjenega v 6. členu.« in torej vsebinsko ne velja več, ostaja pa v formalni rabi. Slovenski organi menijo, da pridržek ni več potreben in so najavile, da ga bodo v najkrajšem možnem času preklicale.

27. Drugi pododstavek se nanaša na osebo: »ki pri državnem organu opravlja uradne dolžnosti ali ima uradno funkcijo«. Glede na sodno prakso sta oba pojma v precejšnji meri zamenljiva. Razlika, ki jo je včasih mogoče opaziti v sodni praksi, je, da »opravljanje uradne dolžnosti« pokriva uradne osebe, ki so »funkcionarji« (uradne osebe na visokih položajih, kot so ministri, vodje javnih zavodov, sodniki itd.)

28. Tretji pododstavek se nanaša na »drugo osebo, ki opravlja določene uradne dolžnosti na podlagi pooblastil, katera ji daje zakon ali na podlagi zakona izdani predpisi ali na podlagi zakona sklenjena pogodba o arbitraži«. Slovenski organi razlagajo, da sodna praksa uradne dolžnosti tolmači široko: opredeljene so kot opravljanje različnih nalog (stalnih ali začasnih, odplačnih ali »brezplačnih«) ki sodijo v pristojnost določenih javnih teles, ustanov ali podjetij, ki delno ali v celoti izvajajo naloge v javnem interesu (in te pristojnosti določa zakon, na podlagi zakona izdani predpisi ali pooblastila – pogodbe, sklenjene na osnovi zakonov ali na podlagi zakona izdanih predpisov). Pri presojanju, ali tuj javni uslužbenec sodi v to kategorijo, se je treba sklicevati na ustrezen zakon države tujega javnega uslužbenca.

29. Osebe, ki delujejo v imenu javnih podjetij,¹³ niso izrecno zajete v definiciji »uradne osebe«. Slovenski organi menijo, da so sodišča v Sloveniji vedno široko tolmačila status uradne osebe; med drugim sodišča navajajo, da definicija zajema »vse osebe, ki izvajajo dolžnosti ali pravice na področju katerega koli državnega ali z državo povezanega telesa, [ne glede na to] ali je ta oseba stalno ali začasno zaposlena v državnem ali z državo povezanem telesu, [ali] če je oseba za svoje delo plačana ali ne«. Slovenski organi potrjujejo, da je pri tem pomembno, da te osebe izvajajo uradne dolžnosti na podlagi zakona (3. pododstavek). Tako menijo, da med uradne osebe sodijo tudi osebe, ki delajo v podjetjih v državni lasti ali pod državnim nadzorom, in imajo javna pooblastila. Enako velja za druge ustanove javne narave (npr. izobraževanje, zdravstvo, javni notarji itd.)¹⁴ Slovenski organi razlagajo, da morajo organi odkrivanja in pregona pri preiskovanju kazenskih primerov domnevne korupcije oseb iz podjetij v državni lasti ali pod državnim nadzorom, ugotoviti ali dejanje te osebe temelji na izrecnem zakonskem pooblastilu ali dolžnosti, ali pa izvira iz njenega dela pri običajnem gospodarskem delovanju njenega podjetja. Pri presojanju, ali je oseba, ki dela v podjetju v državni lasti

¹² 6. člen – podkupovanje članov tujih skupščinskih teles: »Pogodbenica sprejme takšne zakonske in druge ukrepe, kot so potrebni, da v svojem notranjem pravnem redu opredeli kot kaznivo dejanje ravnanje, navedeno v 2. in 3. členu [aktivno in pasivno podkupovanje domačih javnih uradnih oseb], če vključuje osebo, ki je članica katerega koli skupščinskega telesa, ki izvaja zakonska in upravna pooblastila v drugi državi.« »Republika Slovenija si pridržuje pravico, da v svoji notranji zakonodaji nima za kaznivo dejanje ravnanje iz 6. člena, če gre za osebo, ki je članica javnega skupščinskega telesa in izvaja zakonodajna in upravna pooblastila v kateri koli drugi državi.«

¹³ Glej 15. komentar h Konvenciji.

¹⁴ 2. odstavek 121. člena slovenske Ustave: »Z zakonom lahko samoupravne skupnosti, podjetja in druge organizacije ter posamezniki dobijo javno pooblastilo za opravljanje nekaterih funkcij državne uprave.«

ali pod državnim nadzorom, tuj javni uslužbenec ali ne, je torej treba pregledati ustrezne zakone, na podlagi zakona izdane predpise itd. tuje države, da bi ugotovili ali je uslužbenec deloval na podlagi izrecnega zakonskega pooblastila ali dolžnosti. Slovenski organi razlagajo, da je ta "dvojni test" (tj. skladnost z definicijo slovenske uradne osebe in z domačo tujo definicijo uslužbencev) potreben in prinaša zahtevo po vzajemni pravni pomoči, razen tam, kjer je javna narava funkcij tujega uslužbenca očitna. Glavni preiskovalci menijo, da tak pristop ni v skladu z načelom samostojnih definicij, določenih v 1. členu Konvencije, kot tudi ne s cilji Konvencije, ki si prizadevajo za zagotovitev enotne uporabe Konvencije.

30. Drugo bojazen pa povzroča odsotnost navzkrižnega sklicevanja med 5. in 6. pododstavkom in 4. pododstavkom o vojaških osebah, saj se zdi, da ta izključuje uporabo kaznivega dejanja podkupovanja za tuje »vojaške osebe«. Slovenski organi razlagajo, da tuje »vojaške osebe« lahko vseeno pokriva 2. pododstavek, in sicer kot osebe, ki opravljajo uradne dolžnosti ali imajo uradno funkcijo pri državnem organu.

1.1.7 za uslužbenca ali za tretjo osebo

31. S spremembo kaznivega dejanja iz leta 2004, so v 268. členu navedeni primeri, ko se »uradni osebi obljubi...korist zanjo ali za koga drugega«. To dopolnilo predvideva kazen za primere, ko podkupnino dobi uradna oseba in je naknadno prenesena tretji osebi. Slovenski organi opozarjajo, da je tretja oseba lahko fizična ali pravna oseba¹⁵ in da vedenje o tretji osebi ni pogoj. Slovenski organi menijo, da določba pokriva primere, ko bi šla podkupnina neposredno v roke tretje osebe in ne bi šla prek javnega uslužbenca.

1.1.8 da bi javni uslužbenec opravil uradno dejanje ali da tega dejanja ne bi opravil

32. 268. člen določa dve kaznivi dejanji podkupovanja, glede na to, ali podkupovalec od uradne osebe zahteva storitev dejanja ali opustitev dejanja. V 1. odstavku je namen podkupnine, da bi uradna oseba »opravila uradno dejanje, ki ga ne bi smela opraviti, ali da ne bi opravila uradnega dejanja, ki bi ga morala ali smela opraviti« (podkupnina za »nedovoljeno« dejanje). V 2. odstavku pa je namen podkupnine, da uradna oseba »opravi uradno dejanje, ki bi ga tudi sicer morala ali smela opraviti, ali da ne bi opravila uradnega dejanja, ki ga tudi sicer ne bi smela opraviti« (podkupnina za »nedovoljeno« dejanje).

33. Slovenski organi navajajo, da je merilo za določanje, ali je bilo neko dejanje storjeno po 1. ali po 2. odstavku, presoja o tem, ali je bilo dejanje ali opustitev dejanja uradne osebe »zakonita« ali »nezakonita«. Da bi ponazorili razliko med obema odstavkoma, slovenski organi navajajo dva resnična primera domačega podkupovanja: oseba, ki je podkupila preiskovalnega sodnika, da bi zavrnil popolno in dobro utemeljeno vlogo tožilca za preiskovalni postopek, je bila kaznovana po 1. odstavku¹⁶; oseba, ki je podkupila uradno osebo, da bi ta pospešila (v okviru zakonskih časovnih omejitev) sicer veljavno in dobro utemeljeno prošnjo za gospodarske subvencije, je bila kaznovana po 2. odstavku.

34. Po mnenju slovenskih organov, »dvomljivo uporabo« diskrecijskih pravic kot posledico podkupovanja v celoti pokrivajo besede »ali smela opraviti« v 1. in 2. odstavku. Tako se uporaba diskrecijskih pravic sankcionira v odvisnosti od tega, ali gre za dejanje (2. odstavek) ali za opustitev dejanja(1. odstavek).

¹⁵ Slovenski organi omenjajo, da sodna praksa obstaja za primere, ko je bila tretja oseba nogometni klub ali zasebno podjetje.

¹⁶ Zakon o kazenskem postopku predvideva omejeno število razlogov za zavrnitev preiskave.

35. Definicija podkupovanja v slovenskem Kazenskem zakoniku ne predvideva nobene izjeme za majhna plačila, katerih namen je pospešitev reševanja zadev. Poleg tega slovenski organi navajajo, da sodišča niso nikoli izključevala kaznivosti takšnih plačil v primerih podkupovanja slovenskih javnih uslužbencev. Kljub temu omenjajo, da bi ta plačila lahko teoretično pokrival 14. člen Kazenskega zakonika, ki določa »dejanja majhnega pomena«¹⁷. Vendar pa v praksi te določbe niso nikoli uporabili za kazniva dejanja podkupovanja ali katera koli dejanja zoper uradno dolžnosti, ampak le za majhne tatvine ali nezakonito trgovanje z mamili majhnih vrednosti.

36. Kaznivo dejanje izrecno pokriva tako dejanja kot opustitev dejanj tujih javnih uslužbencev. Vendar je podkupovanje tujih javnih uslužbencev kaznivo le, kadar je podkupnina ponujena, obljubljena ali dana v zameno za »uradno dejanje«, ki naj bi bilo storjeno ali opuščeno »v okviru uradnih pristojnosti [javnega uslužbenca]«. Slovenski organi navajajo, da se bo o vprašanju, ali je bilo dejanje tujega javnega uslužbenca »uradno« in ali je bilo storjeno »v okviru uradnih pristojnosti [javnega uslužbenca]« presojalo iz zornega kota tujih zakonov in predpisov, tj. odvisno od pravnih in regulativnih določb, ki določajo pravice in dolžnosti tujega javnega uslužbenca. Podobno bodo morala sodišča glede obsega uradnih dolžnosti upoštevati zakone in podzakonske predpise države tujega javnega uslužbenca. Tako bi nepooblaščen objava zaupnih informacij veljala za uradno dejanje le, če bi ravnanje z zaupnimi informacijami in njihova objava bila v okviru zakonitih dolžnosti javnega uslužbenca. Na primer, podkupovanje bi bilo plačilo javnemu uslužbencu, ki je zadolžen za javna naročila da bi zagotovil zaupne informacije, do katerih ima zakonit dostop. Na drugi strani pa plačilo javnemu uslužbencu za razkritje zaupnih informacij iz spisov, za katere je zadolžen njegov kolega (npr. informacije glede konkurenčne ponudbe), ne bi bilo kaznivo dejanje podkupovanja, ampak napeljevanje ali sotorilstvo pri kaznivem dejanju po 261. členu (Zloraba uradnega položaja ali uradnih pravic) ali eno od drugih kaznivih dejanj iz 26. poglavja (Kazniva dejanja zoper uradno dolžnost in javna pooblastila).

37. Glavne preiskovalce skrbi, da utegne tovrstno razmišljanje pripeljati do zelo težkih in dolgotrajnih preiskav, še zlasti, če država tujega javnega uslužbenca ne bo sodelovala s slovenskimi organi. Poleg tega bi obravnava primerov skozi obtožbo za napeljevanje ali sotorilstvo pri kaznivih dejanjih, ki jih stori tuji javni uslužbenec, skoraj zagotovo povzročila praktične probleme, kot je na primer ta, da tuji javni uslužbenec ne bi bil dosegljiv. Resno jih skrbi, ali je uresničen standard Konvencije, ki v c. točki 4. odstavek 1. člena določa, da mora kaznivo dejanje vključevati »vsako uporabo položaja javnega uslužbenca, v okviru njegovih uradnih pristojnosti ali zunaj njih«, čeprav 269a. člen o nezakonitem posredovanju lahko pokrije nekatera dejanja, ki jih 268. člen ne zajema.

38. Člen 269a mogoče pokriva poseben primer, ko tuji javni uslužbenec deluje zunaj obsega svojih uradnih pristojnosti – zlorablja svoj položaj za vplivanje na drugega uslužbenca, naj stori ali ne stori določenega uradnega dejanja.

*(1) Kdor drugemu obljubi, ponudi ali da nagrado, darilo ali kakšno drugo korist zanj ali za koga drugega, da bi izkoristil svoj položaj ali vpliv in posredoval, da se opravi ali ne opravi kakšno uradno dejanje,
se kaznuje z zapornom do treh let.*

(2) Kdor drugemu obljubi, ponudi ali da nagrado, darilo ali kakšno drugo korist zanj ali za koga drugega, da bi izkoristil svoj položaj ali vpliv ali posredoval, da bi se opravilo uradno dejanje, ki se ne bi smelo opraviti, ali da se ne bi opravilo uradno dejanje, ki bi se moralo ali smelo opraviti,

¹⁷ »Ni kaznivo dejanje tisto dejanje, ki ima sicer z zakonom določene znake kaznivega dejanja, je pa majhnega pomena. Dejanje je majhnega pomena, kadar je njegova nevarnost neznatna zaradi narave ali teže dejanja, ali zaradi tega, ker so škodljive posledice nezkatne ali jih ni, ali zaradi okoliščin, v katerih je storjeno in zaradi nizke stopnje storilčeve kazenske odgovornosti ali zaradi njegovih osebnih okoliščin.«

se kaznuje z zaporem od enega do pet let.

(...)¹⁸

39. Zdi se, da 269a. člen skladno z 19. komentarjem pokriva primer, ko odgovorna oseba podjetja da podkupnino visokemu vladnemu predstavniku, da bi ta uporabil svojo funkcijo - čeprav bi deloval zunaj svojih pristojnosti - in pripravil drugega uslužbenca do tega, da bi dodelil naročilo temu podjetju.

40. Kljub temu ostaja odprto vprašanje kaznovanja za podkupovanje tujega javnega uslužbenca, da bi ta storil uradno dejanje, ki ni v okviru njegovih uradnih pristojnosti, pri tem pa uradna oseba, na katero je javni uslužbenec vplival, ni sodelovala (npr.: da bi omogočila nedovoljen dostop do informacij o konkurenčni ponudbi na natečaju za javna naročila, oseba podkupi uslužbenca iz drugega oddelka, ki ima fizični dostop do ustrezne pisarne.)

1.1.9/10 da bi z namenom pridobitve ali ohranitve posla ali druge nedovoljene prednosti v mednarodnem poslovanju

41. 268. člen ne omejuje kaznivega dejanja na podkupovanje, storjeno zaradi pridobitve ali ohranitve posla ali druge nedovoljene prednosti v mednarodnem poslovanju.

1.2 Sostorilstvo

42. Konvencija v členu 1.2 zahteva od pogodbenic, da kot kaznivo dejanje opredelijo »udeležbo pri podkupovanju tujega javnega uslužbenca, vključno z napeljevanjem, pomočjo, prikrivanjem ali odobritvijo takšnega dejanja.«

43. V Sloveniji je sostorilstvo oblika udeležbe pri kaznivem dejanju. Kazenski zakonik loči med sostorilstvom, napeljevanjem in pomočjo. Udeleženci so osebe, ki skupaj storijo kaznivo dejanje s sodelovanjem pri njegovi izvršitvi ali z izvedbo dejanj, ki predstavljajo odločilni del kaznivega dejanja. Za pomoč štejejo svetovanje, navodila storilcu, kako naj stori kaznivo dejanje, zagotovitev sredstev za izvršitev kaznivega dejanja, odstranitev ovir in obljube o prikrivanju kaznivega dejanja, storilca, sredstev in sledov.

44. Vsi udeleženci se kaznujejo kot glavni storilec. Če kaznivo dejanje ne prinese načrtovanih posledic, se osebe, ki so napeljevale h kaznivemu dejanju ali nudile pomoč, kaznujejo za poskus kaznivega dejanja.

1.3 Poskus in dogovor

Poskus

45. Konvencija v členu 1.2 zahteva, da sta poskus in dogovor za podkupovanje tujega javnega uslužbenca enako kazniva kot poskus in dogovor za podkupovanje javnega uslužbenca pogodbenice.

46. Poskus podkupovanja slovenskega ali tujega javnega uslužbenca je kazniv po slovenskem Kazenskem zakoniku (22. člen). Storilec poskusa kaznivega dejanja je: »kdor je izvršitev naklepnega kaznivega dejanja začel, pa ga ni dokončal.« Kaznuje se načeloma enako kot za storjeno kaznivo dejanje, »lahko pa tudi mileje«. Kazen se sme

¹⁸ 3. in 4. odstavek člena 269a sta enaka 3. in 4. odstavku 268. člena. Slovenski organi pojasnjujejo, da izraza »izkoristil svoj položaj« in »posredoval« nista kumulativna zahteva: »posredovati« je v takih primerih potreben zaradi slovenskega jezika – zahteva dejanje od osebe, ki izkorišča svoj položaj ali vpliv.

odpustiti v primeru neprimernega poskusa ali prostovoljnega odstopa od poskusa.¹⁹ Slovenski organi niso navedli primerov iz sodne prakse o poskusu podkupovanja, razlagajo pa, da bi šlo za poskus podkupovanja, ko je podkupnina ponujena, uradna oseba pa se tega ne zaveda. Kakor hitro se začne zavedati, je kaznivo dejanje dokončano.

Dogovor

47. Dogovor za kaznivo dejanje je kazniv po slovenskem Kazenskem zakoniku (298. člen).²⁰ Pokriva dogovor za storitev kaznivega dejanja, za katero se sme izreči kazen petih let zapor, tj. pokriva podkupovanje za nedovoljeno dejanje po 1. odstavku 268. člena. Ne pokriva pa podkupovanja za dovoljeno dejanje po z 2. odstavku 268. člena.

2. 2. ČLEN: ODGOVORNOST PRAVNIH OSEB

48. 2. člen Konvencije zahteva od vsake pogodbenice, da: »izvede ukrepe, ki so potrebni, za vzpostavitev odgovornosti pravnih oseb za udeležbo pri podkupovanju tujega javnega uslužbenca«.

49. 33. člen Kazenskega zakonika določa, da »Zakon določa odgovornost pravne osebe za kaznivo dejanje, ki ga je storilec izvršil v imenu, na račun ali v korist pravne osebe«. V namene izvajanja 33. člena je bil leta 1999 sprejet *Zakon o odgovornosti pravnih oseb za kazniva dejanja*. Določa odgovornost pravnih oseb za številna kazniva dejanja, vključno z aktivnim podkupovanjem slovenskih ali tujih javnih uslužbencev.²¹ Teoretično ta odgovornost ni kazenska odgovornost, temveč odgovornost za kazniva dejanja, saj pravne osebe ne morejo izpolnjevati subjektivnega krivdnega pogoja. Kljub temu splošni del Kazenskega zakonika in Zakona o kazenskem postopku veljata za pravne osebe.

50. Leta 2004 je bilo zaradi različnih kaznivih dejanj proti pravnim osebam sproženih 44 sodnih postopkov. V dveh primerih se je postopek končal z obsodbo pravne osebe. Vsi ostali primeri (42) še niso rešeni. Poleg tega je »policija sestavila nekaj kazenskih ovadb« proti pravnim osebam v primerih podkupovanja, vendar kazenski postopek še ne poteka na sodni ravni. Posledica tega je, da sledeči opis dogodkov temelji na mnenju slovenskih organov in ne na sodni praksi.

Pravne osebe, ki nosijo odgovornost

51. Osebe, ki nosijo odgovornost, so »pravne osebe«. V Zakonu ni definicije pojma »pravne osebe«. Slovenski organi navajajo, da pravna oseba ni opredeljena nikjer v slovenskem pravnem redu. Zakon določa le, da velja za slovenske in tuje pravne osebe (3. člen), in izrecno izključuje »Republiko Slovenijo« in lokalne samoupravne skupnosti (2. člen). Slovenski organi ne glede na to navajajo, da *de iure* društva, fundacije in druge neprofitne organizacije veljajo za pravne osebe, ne pa za *de facto* subjekte. Razlagajo tudi, da so domače pravne osebe tiste, ki so ustanovljene v skladu z domačo zakonodajo, ki ureja pogoje in postopke za ustanovitev različnih tipov pravnih oseb. (npr. *Zakon o gospodarskih družbah* za podjetja, *Zakon o društvih* za društva itd.)

¹⁹ 23. člen določa neprimeren poskus kot poskus, ko »storilec poskuša storiti kaznivo dejanje z neprimernim sredstvom ali proti neprimernemu predmetu«. 24. člen opredeljuje primere prostovoljnega odstopa kot primere, ko je »storilec poskusil izvršiti kaznivo dejanje, pa je prostovoljno odstopil od njegove izvršitve.«

²⁰ »Kdor se s kom dogovori, da bosta storila kaznivo dejanje, za katero se sme izreči kazen petih let zapor ali hujša kazen, se kaznuje z zapornom do enega leta.«

²¹ 5. člen (Uradni list št. 59/99, 50/04). To vključuje tudi podkupovanje na osebni ravni (247. in 248. člen Kazenskega zakonika), trgovanje z vplivom (269. člen in člen 269a) in pranje denarja (252. člen).

52. Slovenski organi razlagajo, da - kot je bilo utemeljeno v vladni razlagi ob predložitvi predloga zakona v Državnem zboru - »Republika Slovenija« pokriva državne organe, organe javne uprave itd., ne pa podjetij v državni lasti ali pod državnim nadzorom (tj. odgovornost velja).²²

Standard odgovornosti

53. Temelji za odgovornost pravnih oseb so navedeni v 4. in 5. členu *Zakona o odgovornosti pravnih oseb za kazniva dejanja*:

4. člen: Za kaznivo dejanje, ki ga je storilec storil v imenu, na račun ali v korist pravne osebe, je ta odgovorna:

1. če pomeni storjeno kaznivo dejanje izvršitev protipravnega sklepa, naloga ali odobritve njenih vodstvenih ali nadzornih organov;

2. če so njeni vodstveni ali nadzorni organi vplivali na storilca ali mu omogočili, da je storil kaznivo dejanje;

3. če razpolaga s protipravno pridobljeno premoženjsko koristjo ali uporablja predmete, nastale s kaznivim dejanjem;

4. če so njeni vodstveni ali nadzorni organi opustili dolžno nadzorstvo nad zakonitostjo ravnanja njim podrejenih delavcev.

5. člen (3) Za kazniva dejanja, storjena iz malomarnosti, je pravna oseba lahko odgovorna le pod pogoji iz 4. točke 4. člena tega zakona. V tem primeru se sme pravno osebo kaznovati mileje.

54. Slovenski organi navajajo, da je »storilec« lahko kdorkoli, tj. zaposleni, menedžer, ali celo oseba zunaj podjetja. Ne glede na to pa mora biti storilec povezan s pravno osebo, ker mora delovati »v imenu, na račun ali v korist pravne osebe«. Slovenski organi razlagajo, da načeloma v primerih, ko deluje »v imenu« ali »na račun« pravne osebe, praviloma obstaja formalna vez med pravno osebo in storilcem, ki je lahko, na primer, zaposleni, predstavnik, oseba s prenesenimi pooblastili ali pogodbenik. Na drugi strani pa izraz »v korist pravne osebe« pomeni, da kaznivo dejanje vodi do ugodnosti, dobička, koristi (materialne ali nematerialne) ali prednosti za pravno osebo in je torej storilec lahko kdor koli.

55. Da bi sprožili odgovornost pravne osebe, morajo v večini primerov pri storitvi kaznivega dejanja sodelovati vodstveni ali nadzorni organi (1., 2. in 4. odstavek).

56. V okoliščinah, na katere se nanašata 1. in 2. odstavek, »vodstveni ali nadzorni organi« pravne osebe aktivno sodelujejo pri storitvi kaznivega dejanja. V prvem primeru storilec le izvede nezakonito odločitev, ukaz ali odobritev vodstva ali nadzornega telesa. V drugem primeru pa vodstvo ali nadzorno telo vplivata na storilca ali mu omogočita, da stori kaznivo dejanje. V prvem primeru je storilec orodje vodstva ali nadzornega organa. V drugem primeru pa vodilna oseba nagovarja h kaznivemu dejanju ali ga sproži.

57. V okoliščinah iz 4. odstavka pa »vodstveni ali nadzorni organi« pravne osebe pasivno sodelujejo pri kaznivem dejanju, saj so opustili obvezen nadzor nad zakonitostjo dejanj zaposlenih, ki so jim podrejeni.

58. V zakonu ni definicije pojma »vodstveni ali nadzorni organi«. Slovenski organi razlagajo, da je to storjeno namenoma: ti izrazi so splošni in lahko pokrivajo različne strukture podjetij v slovenskem sistemu in so v uporabi tudi na drugih področjih prava (na primer v gospodarskem pravu). V večini primerov pojem označuje direktorje, managerje in nadzorne svete, ki so pristojni za upravljanje in nadziranje dejavnosti

²² Ni še sodne prakse, ki bi to potrjevala, vendar teorija podpira takšno razlago; glej Bele, Deisinger, Balažič, komentar k zakonu, 2000.

pravne osebe in dejavnosti v pravni osebi. V drugih primerih pa bodo morala sodišča oceniti, ali ima določeni posameznik ali telo takšna pooblastila na osnovi zakonov in predpisov, ki veljajo za določeno pravno osebo. Slovenski organi navajajo, da ti izrazi lahko označujejo tudi osebe, na katere je bila izvršilna moč prenesena (tj. osebe, ki so pooblašcene, da delujejo v imenu pravnih oseb).

59. Poleg tega lahko dejanja zadnjega storilca samega (brez sodelovanja vodstvenih ali nadzornih teles) sprožijo odgovornost pravne osebe, če je pravni osebi na voljo nezakonito pridobljena premoženjska korist ali če uporablja predmete, pridobljene s kaznivim dejanjem (3. točka). Ta pogoj ima omejeno uporabo v primeru kaznivih dejanj korupcije, saj je potrebno, da (i) so bile ponudba, obljuba ali dajanje podkupnine uspešni, (ii) da je tuji javni uslužbenec opravil ali opustil opravilo uradnega dejanja, s čimer je podkupovalec (uradna oseba) prišel do koristi, in (iii) da pravna oseba uporablja premoženjsko korist iz kaznivega dejanja ali »predmete« v slabi veri (tj. odgovorni organi se zavedajo njihovega nezakonitega izvora).

60. V primerih, ko je več pravnih oseb udeleženih pri istem kaznivem dejanju, 10. člen zakona določa: »Dvoje ali več pravnih oseb sodeluje pri kaznivem dejanju v sotorilstvu, če je pri vsaki podan kateri od temeljev odgovornosti iz 4. člena tega zakona. (2) Pri sotorilstvu po prejšnjem odstavku vsaka pravna oseba odgovarja tako, kakor da bi bila edina poleg storilca odgovorna za kaznivo dejanje.«

61. Slovenski organi omenjajo, da nikoli ni bilo primera, v katerem bi bilo slovensko matično podjetje odgovorno za dejanja svoje podružnice na tujem. Pravijo pa, da bi bilo podjetje lahko odgovorno v treh primerih: 1. če bi na sedežu podjetja odobrili podkupovanje tujega javnega uslužbenca; 2. če so na sedežu podjetja »vedeli« za podkupovanje tujega javnega uslužbenca; 3. če na sedežu podjetja ne vedo ničesar o podkupovanju tujega javnega uslužbenca, a »bi morali vedeti«. Odgovornosti ni mogoče uveljaviti, če na sedežu podjetja ne vedo ničesar o podkupovanju tujega javnega uslužbenca in če o tem tudi niso mogli nič vedeti, saj v Sloveniji ni objektivne odgovornosti.

Postopek zoper pravne osebe

62. Obsodba fizične osebe ni predpogoj za odgovornost pravne osebe (1. odstavek 5. člena) in slovenski organi opozarjajo na teoretično možnost, da bi v določenem primeru pravna oseba bila obsojena, fizična pa oproščena. Vendar pa je v praksi treba ugotoviti identiteto fizične osebe, da bi sprožili odgovornost pravne osebe. Odgovornosti se lahko kumulirajo, saj odgovornost pravne osebe ne izključuje kazenske odgovornosti fizičnih oseb za storjeno kaznivo dejanje (2. odstavek 5. člena).

63. Postopek proti pravni osebi se praviloma začne in izvede skupaj s postopkom proti storilcu istega kaznivega dejanja in za isto obtožbo (27. člen Zakona). Veljajo določbe Zakona o kazenskem postopku.

64. Zakon o odgovornosti pravnih oseb za kazniva dejanja v 28. členu »Smotrnost uvedbe postopka« določa, da državni tožilec: »lahko odloči, da zoper pravno osebo ne bo zahteval uvedbe kazenskega postopka, če okoliščine primera kažejo, da to ne bi bilo smotno, ker je bila udeležba pravne osebe pri storitvi kaznivega dejanja nepomembna ...«. ²³ Slovenski organi pojasnjujejo, da mora ta izjema temeljiti na dobro utemeljenem sklepanju državnega tožilca. Poleg tega naj bi se po mnenju slovenskih organov beseda »nepomemben« nanašala izključno na stopnjo sodelovanja pravne osebe in ne na težo kaznivega dejanja. Tako plačilo majhne vrednosti lahko vodi do sodnega pregona pravne osebe, če sodelovanje pravne osebe ni bilo nepomembno. Glavni preiskovalci vseeno

²³ Drugi razlogi so: »ker pravna oseba nima premoženja ali ker je tako majhno, da ne bi zadoščalo niti za pokritje stroškov postopka, ali ker je bil zoper njo začel stečajni postopek ali ker je storilec kaznivega dejanja edini lastnik pravne osebe, zoper katero bi bilo potrebno uvesti postopek.«

menijo, da je ta določba nedoločna in bi zato lahko neupravičeno omejila odgovornost pravnih oseb. Zato je pomembno, da je razlaga besede »nepomemben« jasna.

65. 4. odstavek 5. člena Zakona določa izjemo, ko je storilec kaznivega dejanja odgovorna oseba pravne osebe: »Če v pravni osebi razen storilca ni drugega organa, ki bi lahko vodil ali nadziral storilca, odgovarja pravna oseba za storjeno kaznivo dejanje v mejah storilčeve krivde.« Slovenski organi razlagajo, da se ta določba nanaša izključno na »podjetja z eno samo osebo«. Kot v drugih primerih je pravna oseba lahko kaznovana, tudi če fizična oseba ni obsojena, vendar mora biti odgovorna (tj. izključitev odgovornosti v primerih pravnih in dejanskih zmot, neprištevnosti). Poleg tega 28. člen določa, da se državni tožilec: »lahko odloči, da zoper pravno osebo ne bo zahteval uvedbe kazenskega postopka, če okoliščine primera kažejo, da to ne bi bilo smotno, ker je storilec kaznivega dejanja edini lastnik pravne osebe, zoper katero bi bilo potrebno uvesti postopek.«

3. 3. ČLEN: KAZNI

66. Konvencija od pogodbenic zahteva, da imajo: »učinkovite, sorazmerne in odvračilne kazni«, primerljive s tistimi, ki veljajo za podkupovanje domačih javnih uslužbencev pogodbenice. Kadar notranja zakonodaja pogodbenice ne predvideva kazenske odgovornosti pravne osebe, Konvencija zahteva od pogodbenic, da zagotovijo »učinkovite, sorazmerne in odvračilne nekazenske sankcije«. Konvencija tudi izrecno določa, da za fizične osebe kazni obsegajo »odvzem prostosti«, ki zadošča za učinkovito medsebojno pravno pomoč in izročitev.

3.1/3.2 Glavne kazni za podkupovanje domačih in tujih javnih uslužbencev

67. Slovenski kazenski sistem predvideva tri tipe kazni: glavne kazni, ki so določene v določbi, ki opredeljuje kaznivo dejanje, stranske kazni in varnostne ukrepe, ki jih določa splošni del Kazenskega zakonika.

68. Glavne kazenske sankcije so za fizične osebe v primerih aktivnega podkupovanja slovenskih in tujih uslužbencev enake: zapor od enega do petih let in denarna kazen v primerih »nedovoljenega dejanja ali opustitve« javnega uslužbenca; in zapor od šestih mesecev do treh let ter brez denarne kazni v primerih »dovoljenega dejanja ali opustitve«. Zaplomba podkupnine je obvezna (glej spodaj 3.6).

69. Kazni so nižje za nezakonito posredovanje/uporabo posrednikov: zapor do treh let, če tisti, ki nezakonito posreduje, zlorablja svoj položaj ali vpliv in poseže tako, da uradno dejanje je ali ni opravljeno; zapor od enega do petih let, če tisti, ki nezakonito posreduje, zlorablja svoj položaj ali vpliva in posreduje, da bi bilo opravljeno uradno dejanje, ki ne bi smelo biti opravljeno, ali da ni opravljeno uradno dejanje, ki bi moralo ali smelo biti opravljeno.²⁴ Slovenski organi omenjajo, da gre za vprašanje kazenske in kaznovalne politike zakonodajalca, ko govorimo o razliki med kaznimi za aktivno in pasivno podkupovanje in tudi med podkupovanjem za »dovoljena« in »nedovoljena« dejanja. Ta politika odraža »oceno« vrednosti varovanih vrednot in ustreza celoviti kaznovalni politiki Kazenskega zakonika.

70. Denarne kazni so določene v 1. odstavku 268. člena o »nedovoljenih« dejanjih/opustitvah, ne pa tudi v 2. odstavku 268. člena o »pravilnih« dejanjih/opustitvah ali v 269a. členu o nezakonitem posredovanju. Vendar se v primerih iz 2. odstavka 268. člena in 269a. člena v skladu z 2. odstavkom 36. člena poleg zapora lahko naložijo tudi denarne kazni kot stranske kazni, ki jih določa splošni del Kazenskega zakonika, če je bilo podkupovanje storjeno »iz koristljubnosti«. Slovenski organi

²⁴ Kazni za pasivno podkupovanje so višje: zapor od enega do osmih let in denarna kazen v primeru nedovoljenega dejanja, in zapor od enega do petih let v primeru dovoljenega dejanja.

pojasnjujejo, da se beseda »koristoljubje« nanaša na okoliščine, ko storilec stori kaznivo dejanje, da bi dobil materialno korist (*lucri causa*). Uporaba denarne kazni kot stranske kazni je diskrecijska.

71. 1. odstavek 268. člena in 2. odstavek 36. člena ne omejujeta višine denarnih kazni, ki so določene v splošnem delu Kazenskega zakonika (38. člen). Denarne kazni se lahko izrekajo v »dnevni zneski«, kadar pa to ni mogoče (tj. kadar storilec kaznivega dejanja sodišču ne predloži zadostnih informacij), v enkratnem znesku.

72. Dnevne zneske denarne kazni določi sodišče, ki upošteva višino storilčevega dnevnega zaslužka (neto plačo in ostale prihodke) ter njegove družinske stroške. Višina dnevnega zneska denarne kazni temelji na povprečni mesečni neto plači na zaposlenega v Sloveniji,²⁵ število obrokov pa se giblje med 5 in 360 dnevnimi obroki, za kazniva dejanja storjena »iz koristoljubja«/»v lastnem interesu«²⁶ pa med 5 in 1500 dnevnimi obroki.²⁷ Najvišji znesek znaša 83,1 milijona SIT (352 200 EUR, 450 800 USD), če je storilec kaznivega dejanja deloval z namenom pridobiti materialno korist, in 2 milijona SIT v vseh drugih primerih (8 480 EUR, 10 850 USD).

73. Denarna kazen v enkratnem znesku znaša od 30 000 SIT do 3 000 000 SIT (od 127 do 12 700 EUR ali od 163 do 16 300 USD). Za huda kazniva dejanja, tj. dejanja, storjena za pridobitev materialne koristi, pa lahko najvišji enkratni znesek znaša 9 000 000 SIT (38 140 EUR ali 48 830 USD).²⁸

74. Slovenski organi ocenjujejo, da je 99% primerov korupcije storjenih zaradi pridobitve materialne koristi. Po mnenju slovenskih organov se lahko strožja denarna kazen uporabi, če je kaznivo dejanje podkupovanja storjeno v neposrednem interesu fizične osebe in tudi v primeru, ko je podkupovalec deloval v interesu pravne osebe ali pa je deloval v svojem interesu in v interesu pravne osebe.

75. Dodatna stranska kazen se lahko uporabi za tuje državljane: izgon z ozemlja Republike Slovenije za obdobje od enega do desetih let. Varnostni ukrepi vključujejo prepoved opravljanja poklica. Njihova uporaba je prepuščena odločitvi sodišča. Sodišče sme storilcu dejanja prepovedati opravljanje določenega poklica, določene samostojne dejavnosti ali kakšne funkcije za obdobje od enega do petih let, če je storil kaznivo dejanje z zlorabo svojega položaja, dejavnosti ali funkcije in če sodišče utemeljeno sklepa, da bi bilo zaradi tega nevarno, če bi še naprej opravljal takšen poklic (67. člen). Slovenski organi razlagajo, da se izraz »nevaren« nanaša na storilce kaznivega dejanja, ki bi utegnili zlorabiti svoj poklic in/ali položaj, da bi ponovili kaznivo dejanje ali storili drugega, vključno s finančnimi kaznivimi dejanji.

76. Kazni, ki veljajo za pravne osebe v primeru podkupovanja slovenskega ali tujega javnega uslužbenca, so denarne kazni, odvzem premoženja ali kazen prenehanja pravne osebe. Tako, kot pri fizičnih osebah, je kazen odvisna od teže kaznivega dejanja (26. člen *Zakona o odgovornosti pravnih oseb* za kazniva dejanja)

77. Za dejanja, ki jih pokrivata 1. odstavek 268. člena in 2. odstavek 269a. člena, lahko denarna kazen znaša od 2 500 000 SIT do 150 000 000 SIT (10 595 in 635 714 EUR, 13 560 in 813 714 USD) ali do zneska dvestokratne povzročene škode ali

²⁵ Povprečna neto mesečna plača v Sloveniji za obdobje julij-september 2004 je znašala 166 188 slovenskih tolarjev (SIT) (700 EUR). 26. oktobra 2004 je 1000 SIT znašalo 4,24 EUR ali 5,42 ameriškega USD.

²⁶ Slovenski organi pojasnjujejo, da je v 36. in 38. členu v slovenščini uporabljena ista beseda - *koristoljubje* -, ki bi morala biti v obeh členih podobno prevedena.

²⁷ Najnižji dnevni znesek znaša eno šestnajstino zadnje uradno objavljene povprečne mesečne neto plače na zaposlenega v Republiki Sloveniji, najvišji pa eno tretjino zadnje uradno objavljene neto plače.

²⁸ Če denarne kazni ni mogoče izterjati v treh mesecih, jo sodišče izvrši z določitvijo zaporne kazni, tako da za vsaka začeta dva dnevna zneska denarne kazni določi dan zavora, pri čemer zavor ne sme biti daljši od šestih mesecev (6. odstavek 38. člena).

protipravne premoženjske koristi, pridobljene s kaznivim dejanjem. Namesto denarne kazni se lahko izreče kazen odvzema premoženja in/ali kazen prenehanja pravne osebe.

78. Za dejanja, ki jih pokrivata 2. odstavek 268. člena in 1. 269a. odstavek člena, lahko denarna kazen znaša od 500 000 SIT do 75 000 000 SIT (2 119 in 317 860 EUR, 2712 in 406 860 USD) ali do stokratne povzročene škode ali protipravne premoženjske koristi, pridobljene s kaznivim dejanjem. Namesto denarne kazni se lahko izreče kazen prenehanja pravne osebe.

79. Zakon ne določa natančno, kdaj naj sodišča izrečejo denarno kazen v okviru določene višine ali glede na povzročeno škodo oziroma pridobljeno premoženjsko korist. Slovenski organi menijo, da druga možnost sodiščem dovoljuje preseči višino, ki jo določa prva možnost, če ugotovijo, da to zahtevajo okoliščine primera.

80. »Odvzem lastnine« ustreza odvzemu od polovice do celotne lastnine pravne osebe (14. člen zakona). Prenehanje pravne osebe se lahko izreče, če je bila dejavnost pravne osebe v celoti ali pretežno namenjena opravljanju kaznivih dejanj. Lahko se izreče poleg odvzema lastnine, postopek likvidacije pa začne sodišče (15. člen zakona). Poleg tega se lahko upniki poplačajo od pravnih oseb v stečaju ali od tistih v likvidaciji.

81. Odmera kazni: splošna pravila o odmeri kazni so določena v 41. členu Kazenskega zakonika in v 16. členu Zakona o odgovornosti pravnih oseb za kazniva dejanja.

82. 41. člen Kazenskega zakonika velja za fizične in pravne osebe. Storilcu kaznivega dejanja je kazen odmerjena glede na težo storjenega dejanja in krivdo. Pri odmeri kazni sodišče upošteva vse okoliščine, ki vplivajo na višino kazni (olajševalne in oteževalne okoliščine), še zlasti: stopnjo storilčeve kazenske odgovornosti; nagibe, iz katerih je dejanje storil; stopnjo ogrožanja ali kršitve zavarovane dobrine; okoliščine, v katerih je bilo dejanje storjeno; prejšnje vedenje storilca; njegove osebne in premoženjske zadeve; njegovo vedenje po storjenem dejanju, zlasti ali je poravnal škodo (kot to določajo splošna pravila o odmeri kazni), povzročeno s kaznivim dejanjem; in druge okoliščine, ki se nanašajo na storilčevo osebnost.

83. V skladu s 16. členom *Zakona o odgovornosti pravnih oseb za kazniva dejanja* pri odmeri kazni za pravno osebo sodišče upošteva tudi gospodarski položaj pravne osebe. Ni predpisane metode za oceno »gospodarskega položaja« ali gospodarske moči pravne osebe. Slovenski organi navajajo, da naj bi jo običajno merili z dejavniki, kot so dobiček, velikost, število zaposlenih, premičnine in nepremičnine, delež in položaj na trgu, itd. Utemeljitev je ta, da naj bi kazen dosegla kaznovalni učinek (strožja kazen za finančno močnejša podjetja), a ne bi smela biti nesorazmerno visoka (npr. denarna kazen ali odvzem premoženja v znesku, ki bi imel za posledico propad podjetja – razen, kadar je izrečena kazen prenehanja podjetja).

3.3 Kazni in vzajemna pravna pomoč

84. Na splošno vzajemna pravna pomoč ni odvisna od višine kazni za posamezno kaznivo dejanje. Vendar pa je predpisana kazen vsaj petih let zavora pogoj za uporabo prikritih preiskovalnih metod organov odkrivanja in pregona. Tako so tovrstni ukrepi na voljo za dejanja iz 1. odstavka 268. člena in 2. odstavka 269a. člena, ne pa za dejanja, ki jih pokrivata 2. odstavek 268. člena in 1. odstavek 269a. člena. (glej peti del spodaj)

3.4 Kazni in izročitev

85. Po slovenski zakonodaji izročitev ni odvisna od višine zagrožene kazni za posamezno kaznivo dejanje.

3.5 Zaseg in odvzem

86. 3. odstavek 3. člena Konvencije določa, naj vsaka pogodbenica izvede potrebne ukrepe, da zagotovi »zaseg in odvzem podkupnine in premoženjske koristi iz podkupovanja tujega javnega uslužbenca ali premoženja, ki po vrednosti ustreza vrednosti take koristi, ali uporabo denarne sankcije, ki ima primerljiv učinek.«.

87. Slovenski organi nakazujejo, da so bili odvzemi premoženjske koristi, ki izhaja iz kaznivega dejanja in vzporedne finančne preiskave v kazenskih zadevah redke pred letom 2001. V zadnjih dveh letih so se zelo okrepila prizadevanja, da bi razmere izboljšali. Danes morajo vsi organi, ki sodelujejo v kazenskih postopkih (policija, tožilstvo, sodišča) storiti vse za izsleditev, identifikacijo, zaseg in odvzem premoženjske koristi, ki izhaja iz kaznivega dejanja. Tak »*ex officio*« pristop so še okrepile spremembe Zakona o kazenskem postopku iz leta 2002 in Zakona o policiji iz leta 2003. Za ustrezne udeležence v kazenskem postopku je bilo leta 2003 in 2004 organizirano usposabljanje. Notranje (in uradne) smernice, ki jih je leta 2004 izdal generalni direktor policije, zahtevajo od kriminalistične policije, da opravi formalno finančno preiskavo vzporedno s preiskavo kaznivega dejanja, da bi identificirali premoženjsko korist in sledili premoženju obtoženca v vseh kaznivih dejanjih, kjer je premoženjska korist večja od 1,5 milijona SIT (6 340 EUR ali 8 450 SIT). Na osnovi poročila o finančni preiskavi mora nato tožilec vložiti zahtevek na sodišču, da odredi začasne ukrepe zavarovanja, ki omogočijo kasnejši odvzem.²⁹

Začasni zaseg

88. Zaseg v predkazenskem postopku je obvezen za predmete, ki jih je treba zaseči v skladu s Kazenskim zakonikom (za zavarovanje odvzema), in za predmete, ki so potrebni kot dokaz (člen 502³⁰ in 1. odstavek 220. člena Zakona o kazenskem postopku). Po mnenju slovenskih organov to velja tako za podkupnino kot za premoženjsko korist, pridobljeno s podkupovanjem.

89. Slovenski organi navajajo, da sodišče na zahtevo tožilca odredi zaseg na stopnji policijske preiskave.³¹ Ko sodišče ugotovi, da je zaseg premoženjske koristi mogoč (ko so izpolnjeni pogoji za ta ukrep), je dolžno *ex officio* zavarovati zahtevek.³²

Odvzem

90. Odvzem podkupnine: 4. odstavek 268. člena izrecno določa obvezen odvzem podkupnine: »Dana nagrada, darilo ali kakšna druga korist [ki jo je sprejel javni uslužbenec] se vzamejo ...«. To ne pokriva podkupnine, ki je bila obljubljena ali ponujena, ne pa še dana. Dodatno tudi niso predvidene primerljive denarne kazni za primer, če odvzem podkupnine ni mogoč. Poleg tega bo v primeru podkupovanja tujih javnih uslužbencev podkupnina pogosto nakazana javnemu uslužbencu zunaj Slovenije in je zato ne bo mogoče odvzeti, razen, če bo tuja država zagotovila vzajemno pravno pomoč v obliki odvzema.³³ Značilno za kaznivo dejanje podkupovanja je, da se pod določenimi pogoji podkupnina lahko zaseže, tudi, če se kazenski postopek konča s sodbo, s katero obtoženi ni bil spoznan za krivega (498a. člen Zakona o kazenskem postopku).

²⁹ Statistike o zasegu in odvzemu premoženjske koristi, pridobljene s korupcijo, ni mogoče dobiti, saj je osrednji sistem za celovito spremljanje zasežene in odvzete premoženjske koristi še v razvoju. V GRECO poročilu za leto 2003 slovenski organi navajajo, da so začasne ukrepe uporabili le v enem primeru domačega podkupovanja leta 2000.

³⁰ »Takšno zavarovanje [za kasnejši odvzem premoženjske koristi] lahko odredi sodišče tudi v predkazenskem postopku.«

³¹ Pred letom 1998 so bili tovrstni ukrepi na voljo šele, ko se je začela sodna preiskava.

³² V skladu z eno zadnjih odločitev Vrhovnega sodišča Slovenije, je treba 502. člen spremeniti tako, da sodišče ne more samo zavarovati zahtevka, saj je potrebno uraden zahtevek državnega tožilca. Slovenski organi navajajo, da bo ZKP spremenjen leta 2005.

³³ V primeru dejanskega kesanja, se sodišče lahko odloči vrniti podkupnino osebi, ki jo je dala (4. odstavek 268. člena Kazenskega zakonika).

91. Odvzem premoženjske koristi: Kazenski zakonik v členih od 95 do 98 določa obvezan odvzem »premoženjske koristi, ki je bila pridobljena s kaznivim dejanjem ali zaradi njega«. ³⁴ Slovenski organi potrjujejo, da to pokriva premoženjsko korist od podkupnine, ne pa sredstva, tj. podkupnine. Premoženjska korist je »denar, dragocenosti in vsaka druga premoženjska korist«.

92. Odvzem najprej velja za storilca kaznivega dejanja. Storilec je lahko fizična oseba (96. člen) ali pravna oseba (98. člen). Če fizični osebi ni mogoče odvzeti premoženjske koristi, se ji odvzame premoženje v enaki vrednosti. Če pa ni mogoče odvzeti premoženja v enaki vrednosti, mora storilec plačati denarni znesek, ki ustreza tej vrednosti. ³⁵

93. Odvzem se lahko uporabi tudi v razmerju do tretje (fizične) osebe, »na katero je bila premoženjska korist prenesena brezplačno ali za plačilo, ki ne ustreza dejanski vrednosti, če je vedela ali bi lahko bila vedela« za njen nezakonit izvor (96. člen). Tretja oseba je lahko tudi pravna oseba: »pravni osebi se odvzame tudi premoženjska korist ali premoženje, ki ustreza premoženjski koristi, če sta storilec kaznivega dejanja ali prejemnik koristi prenesla to premoženje na tretjo osebo brezplačno ali za plačilo, ki ne ustreza dejanski vrednosti.« (98. člen). Slovenski organi razlagajo, da v primeru *bona fide* tretjih oseb sodišče odvzame storilcu kaznivega dejanja vrednost, ki ustreza koristi, prejeti za prenos na tretjo osebo.

94. Če je bil oškodovancu v kazenskem postopku ugodeno glede premoženjskopopravnega zahtevka, izreče sodišče odvzem premoženjske koristi, v kolikor ta presega znesek premoženjskopopravnega zahtevka (97. člen).

3.6/3.7 Dodatne civilnopravne in upravne kazni

95. Slovenski pravni sistem ne določa posebnih dodatnih civilnopravnih ali upravnih kazni za osebe, ki so kaznovane za podkupovanje tujih javnih uslužbencev. Nezakonite dejavnosti posameznikov imajo posledice, ki pa niso civilnopravne ali upravne kazni kot takšne.

Samodejne upravne posledice

96. *Zakon o javnih naročilih*³⁶ (42. člen) zahteva, da morajo za sodelovanje pri javnih naročilih (domači in tuji) ponudniki izpolnjevati določene pogoje. Tako ne smejo biti v kazenskem postopku zaradi suma storitve kaznivega dejanja v zvezi s podkupovanjem ali biti zaradi takšnega kaznivega dejanja pravnomočno obsojeni. Naročnik mora izločiti iz postopka ponudnika, če ne predloži dokazov za izpolnjevanje pogojev, vključno s potrdilom Ministrstva za pravosodje, da ponudnik ni vpisan v kazensko evidenco. Izločitev je obvezna tudi v primerih, kadar naročnik utemeljeno sumi, da je ponudnik ali kdo drug v njegovem imenu v postopku oddaje javnega naročila storil dejanje podkupovanja ali nezakonitega posredovanja. Slovenski organi omenjajo, da je leta 2004 državna revizijska komisija razveljavila sedem javnih razpisov zaradi suma različnih kaznivih dejanj, vključno s korupcijo.

97. Slovenski organi omenjajo, da v skladu z 246. in 449. členom *Zakona o gospodarskih družbah*, fizične osebe, ki so bile kaznovane zaradi kaznivega dejanja,

³⁴ Slovenski organi razlagajo, da je odvzem v skladu s členi 95-98 ukrep *sui generis*, ki z zornega kota teorije in prakse ni ne kazen ne varnostni ukrep. Odvzem premoženjske koristi je lahko odrejen v obsodilni sodbi, v sklepu o sodnem opominu ter v sklepu, s katerim se izreče varnostni ukrep (503. člen Zakona o kazenskem postopku).

³⁵ Če bi bilo ugotavljanje premoženjske koristi povezano z nesorazmernimi težavami, sodišče odmeri znesek premoženjske koristi po prostem preudarku (501. člen Zakona o kazenskem postopku).

³⁶ Uradni list Republike Slovenije, št. 36/04 – uradno prečiščeno besedilo.

povezanega z gospodarstvom ali pravnimi transakcijami, itd. ne morejo biti člani upravnih odborov ali managerji v primeru kapitalskih družb in ne managerji v družbah z omejeno odgovornostjo. Ta avtomatična poklicna izključitev lahko velja za primere podkupovanja.³⁷

Možne civilnopravne posledice

98. Slovenski organi navajajo, da 131. člen Obligacijskega zakonika (civilni zakonik) opredeljuje načelo, da je tisti, kdor povzroči drugemu škodo, škodo dolžan povrniti, če ne dokaže, da je škoda nastala brez njegove krivde. Zakon o kazenskem postopku določa postopek glede premoženjskopравnih zahtevkov, ki so nastali zaradi kaznivega dejanja (100.-111. člen). Premoženjskopравni zahtevek se obravnava v kazenskem postopku, če ga poda zakoniti upravičenec.³⁸ Premoženjsko pravni zahtevek se lahko nanaša na povrnitev škode, vrnitev premoženja ali razveljavitev določenega pravnega posla.

99. Zastavlja pa se vprašanje, ali potrebna elementa »žrtve« in »škode« obstajata v primeru podkupnine. Slovenski organi navajajo, da v primerih, ko tuji javni uslužbenec ni opravil ali je opustil opravo uradnega dejanja, velja v slovenski kazenskopравni teoriji in sodni praksi takšno kaznivo dejanje za »zločin brez žrtve«. Nasprotno pa slovenski organi menijo, da pri podkupovanju, ki ima za posledico, da javni uslužbenec dejanje stori ali opusti, obstaja žrtev in posledično enake pravice in pričakovanja tretjih oseb kot v primerih zlorabe uradnega položaja. Po mnenju slovenskih organov torej podjetje, ki je bilo izključeno iz postopka javnega naročila, ker je drugo podjetje dobilo naročilo s podkupovanjem javnega uslužbenca, lahko ima status »žrtve« in vse pravice, ki so povezane s tem statusom v kazenskem postopku (npr. v namene postopka »*partie civile*«). Primerjava s kaznivim dejanjem zlorabe uradnega položaja pomeni, da je konkurenčno podjetje žrtev uslužbenčevega dejanja, medtem, ko v primerih aktivnega podkupovanja tujega javnega uslužbenca slovenska sodišča odločajo o krivdi podkupovalca.³⁹

4. 4. ČLEN: PRISTOJNOST

4.1 Teritorialna pristojnost

100. V 1. odstavku 4. člena Konvencija zahteva od pogodbenice, da »izvede ukrepe, ki so potrebni za vzpostavitev njene pristojnosti za podkupovanje tujega javnega uslužbenca, kadar je kaznivo dejanje storjeno v celoti ali delno na njenem ozemlju«. Komentar št. 25 pojasnjuje, da »obširna fizična povezava s podkupovanjem ni potrebna«.

101. 120. člen Kazenskega zakonika določa pristojnost po načelu teritorialnosti za vsa kazniva dejanja, storjena na ozemlju države.⁴⁰ 10. člen določa: »Kaznivo dejanje je izvršeno tako na kraju, kjer je storilec deloval ali bi moral delovati, kakor tudi na kraju, kjer je nastala prepovedana posledica«. Slovenski organi pojasnjujejo, da sta v primeru podkupovanja »izvršitev« in »prepovedana posledica« združena, saj je podkupovanje

³⁷ Član uprave je lahko vsaka neomejeno poslovno sposobna fizična oseba, razen: osebe, ki je bila pravnomočno obsojena zaradi kaznivega dejanja zoper gospodarstvo, zoper delovno razmerje in socialno varnost, zoper pravni promet, zoper upravljanje družbenih sredstev in naravna bogastva ter zoper družbeno in zasebno premoženje, in sicer za obdobje petih let po pravnomočnosti sodbe, vendar ne prej kot dve leti po prestani kazni; osebe, ki ji je bil izrečen varnostni ukrep prepovedi opravljanja poklica, in sicer za čas trajanja prepovedi; če je članu upravnega odbora družbe, za katero se je začel stečajni postopek, dokončno odrejeno, da upravičencu izplača odškodnino. To lahko velja za osebe, ki so bile obsojene zaradi podkupovanja.

³⁸ Predlog za uveljavitev premoženjskopравnega zahtevka v kazenskem postopku lahko poda tisti, ki je upravičen uveljaviti tak zahtevek v pravdi. (101. člen)

³⁹ Celo v teoriji Slovenija lahko preganja zlorabo položaja tujega javnega uslužbenca, saj se kaznivo dejanje zlorabe položaja nanaša na »uslužbenca«, opredelitev uslužbencev pa zajema tuje javne uslužbence. Vendar bi Sloveniji le redko uspelo vzpostaviti pristojnost.

⁴⁰ Poleg tega so v pristojnosti Slovenije tudi kazniva dejanja, storjena na slovenski ladji ali civilnem letalu.

zaključeno s ponudbo, obljubo ali dajanjem in nadaljnje posledice niso potrebne. 10. člen ne določa, ali pristojnost velja tudi za kazniva dejanja, ki so le delno storjena v Sloveniji. Vendar so slovenski organi potrdili, da je teritorialno pristojnost mogoče vzpostaviti, kadar je storjeno kaznivo dejanje podkupovanja na celotnem ozemlju ali pa le na njegovem delu, na primer, kadar je ponudba ali obljuba podkupnine sporočena s telefonskim pogovorom ali elektronsko pošto, ki izvira iz Slovenije.

4.2 Državljska pristojnost/izvenozemeljska pristojnost

102. V 2. odstavku 4. člena Konvencija zahteva, da pogodbenica, ki je pristojna za kazenski pregon svojih državljanov za kazniva dejanja, storjena v tujini, v skladu z enakimi načeli »ukrene vse potrebno, da vzpostavi to pristojnost tudi za podkupovanje tujega javnega uslužbenca.«

103. 122. člen Kazenskega zakonika določa pristojnost po načelu državljanstva za državljane za vsa kazniva dejanja, vključno s podkupovanjem tujih javnih uslužbencev, če se oseba zaloti na ozemlju Slovenije ali je oseba izročena⁴¹ Sloveniji⁴². Za izvajanje državljanske pristojnosti je potrebna dvojna kaznivost. Ta pogoj naj bi okvirno pomenil, da mora ravnanje povzročitelja v državi, kjer je bilo storjeno, biti kaznivo, ni pa nujno, da ravno v obliki kaznivega dejanja podkupovanja tujega javnega uslužbenca. Slovenski organi menijo, da bi bili pokriti tudi primeri, v katerih bi slovenski državljan podkupil javnega uslužbenca države A v državi B, pri čemer v državi B podkupovanje tujih javnih uslužbencev ne bi bilo kaznivo ali ne bi bilo mogoče zajeti tovrstnih dejanj prek drugega posebnega kaznivega dejanja, pa bi v teh državah bilo kaznivo podkupovanje domačih javnih uslužbencev.

104. Za pravne osebe pa 2. in 3. odstavek 3. člena *Zakona o odgovornosti pravnih oseb za kazniva dejanja* določata, da so pravne osebe odgovorne za kazniva dejanja, storjena v tujini, če je izpolnjen eden od dveh pogojev. Prvič, Slovenija je pristojna, če je bilo kaznivo dejanje storjeno zoper Republiko Slovenijo, njenega državljana ali domačo pravno osebo (2. odstavek). Drugič, Slovenija je pristojna, če je bilo kaznivo dejanje storjeno proti tuji državi, tujemu državljanu ali tuji pravni osebi pod enakimi pogoji kot za fizične osebe, z izjemo pogojev glede izročitve ali zadržanja povzročitelja na ozemlju Republike Slovenije. Te določbe še niso bile uporabljene.

105. Slovenski pravni sistem določa tudi »pasivno« državljsko pristojnost za pregon fizičnih in pravnih oseb, tj. pristojnost, ki temelji na slovenskem državljanstvu žrtve.⁴³

4.3 Posvetovalni postopki

106. Konvencija v 3. odstavku 4. člena zahteva, da se, kadar ima več kot ena pogodbenica pristojnost nad domnevnim kaznivim dejanjem, opisanim v Konvenciji, vpletene pogodbenice na zahtevo ene od njih posvetujejo, da bi ugotovile, katera pristojnost je za pregon najučinkovitejša.

107. Posvetovalne postopke predpisuje Zakon o kazenskem postopku za dva določena primera. Prvič, če slovenski državljan (ali oseba s stalnim prebivališčem v Sloveniji) stori kaznivo dejanje v tujini, lahko Slovenija na zahtevo tuje države pristane, da bo prevzela pregon (520. člen). Drugič, če je tujec storil kaznivo dejanje v Sloveniji, lahko tuja država zaprosi, da se primer preda njenim organom. Slovenija lahko ugotovi zahtevi, če so

⁴¹ Slovenski organi vedo, da se zahteva, naj bo domnevni storilec izročen Sloveniji lahko zdi preveč zapletena, glede na to, da večina držav ne more opraviti izročitve, če ni najprej ugotovljena pristojnost. Vendar so slovenski organi zagotovili glavnim preiskovalcem, da ta določba v praksi ne povzroča težav.

⁴² »Kazenski zakonik velja za državljana Republike Slovenije tudi, če stori v tujini kakšno drugo kaznivo dejanje ..., če se zaloti na ozemlju Republike Slovenije ali če se ji izroči.«

⁴³ Glej 123. člen Kazenskega zakonika in 2. odstavek 3. člena *Zakona o odgovornosti pravnih oseb za kazniva dejanja*.

izpolnjeni pogoji za izročitev in oseba nima stalnega prebivališča v Sloveniji. Izjema obstaja za primere korupcije in pranja denarja, če je zaseg (ali začasno zavarovanje zahtevka za odvzem) nezakonito pridobljenih sredstev ali lastnine odrejen v Sloveniji. V teh primerih je odstop pregona lahko odobren, če ima tuja država ustrezno urejeno zakonodajo v zvezi z odvzemom premoženjske koristi in odstopom kazenskih spisov (519. člen).

4.4 Pregled osnov za pristojnost

108. Slovenski organi menijo, da so sedanje osnove za pristojnost učinkovite in dovolj široke za boj proti podkupovanju tujih javnih uslužbencev, zlasti še, ker uporabljajo načelo »preganjaj ali izroči« (*aut dedere aut judicare*).

5. 5. ČLEN: IZVAJANJE

109. 5. člen Konvencije določa, da preiskovanje in kazenski pregon podkupovanja tujega javnega uslužbenca »potekata po veljavnih pravilih in načelih pogodbenice«. Določa tudi, da vsaka pogodbenica poskrbi, da na preiskovanje in kazenski pregon podkupovanja tujega javnega uslužbenca »ne smejo vplivati gospodarski interes države, morebitni vplivi na odnose z drugo državo ali to, katera fizična ali pravna oseba je vpletena«.

5.1 Pravila in načela glede preiskave in kazenskega pregona

110. S preiskovanjem korupcije na državni in regionalni ravni se ukvarja posebna enota policije (Oddelek za boj proti korupciji) in Skupina tožilcev za posebne zadeve, ki je pristojna za boj proti organiziranim primerom korupcije. Podkupovanje tujih javnih uslužbencev sodi v okvir nalog obeh organov, Oddelka za boj proti korupciji na policiji in Skupine tožilcev za posebne zadeve.

Stopnje postopka

111. Vsa kazniva dejanja se preiskuje *ex officio* (po uradni dolžnosti). Če so torej podani razlogi za sum, da je bilo storjeno kaznivo dejanje podkupovanja, mora policija začeti s preiskavo, da izsledi storilca, prepreči njegovo skrivanje, odkrije in zavaruje sledove kaznivega dejanja in predmete, ki utegnejo biti dokaz, in zbere vsa obvestila, ki bi utegnila biti koristna za uspešno izvedbo kazenskega postopka (glej 1. odstavek 148. člena Zakona o kazenskem postopku: ZKP). Za to ni potreben noben dodatni zahtevek, kot je vložitev uradne ovadbe⁴⁴.

112. Po preiskavi mora policija državnemu tožilcu predložiti poročilo. Poročilo mora predložiti, tudi če po mnenju policije ni razlogov za kazenski pregon (9. in 10. odstavek 148. člena ZKP). Državni tožilec lahko od policije zahteva dodatno preiskavo, preden odloči o nadaljnjem ravnanju.

113. Na splošno se vsa kazniva dejanja podkupovanja preganjajo *ex officio* (obvezen pregon). Vendar lahko državni tožilec zavrne ovadbo policije, če meni, da kaznivo dejanje ni bilo storjeno, če je pregon zastaran ali je dejanje zajeto z amnestijo ali pomilostitvijo, ali če ni podan utemeljen sum, da je osumljenec storil kaznivo dejanje (161. člen ZKP). Državni tožilec mora o zavrnitvi ovadbe obvestiti oškodovanca, ta pa lahko nadaljuje s kazenskim postopkom na lastno pobudo (60. člen).

⁴⁴ Če policija ne začne s preiskavo, lahko državni tožilec, do katerega je prišel glas o kaznivem dejanju (iz kateregakoli vira), na podlagi 2. odstavka 161. člena ZKP naloži policiji, da začne s preiskavo

114. Slovenski organi tudi omenjajo, da je zavrnitev ovadbe o podkupovanju možna, vendar opozarjajo, da se to v praksi še ni zgodilo. Če obstajajo zadostni dokazi, da je prišlo do kaznivega dejanja, se državni tožilec lahko odloči, da bo odstopil od pregona le, če v skladu s Kazenskim zakonikom sodišče storilcu sme oziroma mora odpustiti kazni, državni tožilec pa glede na konkretne okoliščine primera oceni, da zadostuje sama obsodba, brez kazenske sankcije.⁴⁵ Odpustitev kazni je možna le, če je izrecno predvidena z zakonom. Takšno odpustitev predstavlja tretji odstavek 268. člena o odpustitvi kazni za »učinkovito obžalovanje«.

115. Državni tožilec lahko ovadbo odstopi v postopek poravnavanja in odstopi od pregona⁴⁶ za kaznivo dejanje, ki se kaznuje z največ tremi leti zapora, kar pokriva dejanja podkupovanja po 2. odstavku 268. člena in 1. odstavku 269a. člena. Uveljavitev teh postopkov lahko vodi do: odprave škode ali nadomestila zanjo; plačila prispevka javni ustanovi ali dobrodelni ustanovi ali skladu za nadomestilo škode žrtvam kaznivih dejanj; opravljanja splošno koristnega dela; izpolnitve obveznosti preživnine. Slovenski organi omenjajo, da postopek poravnave ni pogost in da še nikoli ni bil uporabljen v primeru domačega dajanja podkupnine.

116. Za vse ostale primere, v katerih je dovolj dokazov, da je bilo storjeno kaznivo dejanje, mora državni tožilec podati zahtevo za preiskavo preiskovalnemu sodniku ali neposredno vložiti obtožnico na sodišču.⁴⁷ Preiskava poteka proti določeni fizični osebi, če obstaja utemeljen sum, da je storila kaznivo dejanje. Če je vpletena pravna oseba, ni dovolj, da se ugotovi, v kateri pravni osebi je bilo storjeno kaznivo dejanje, ampak je treba identificirati tudi fizičnega storilca.

117. Preiskovalni sodnik opravi preiskavo, da bi zbral dokaze in podatke, potrebne za odločitev o vložitvi obtožnice ali prekinitvi postopka, policija pa je sodniku na zahtevo dolžna pomagati.

118. Sodna preiskava se lahko prekine le zaradi bolezni osumljenca, ali če je osumljenec na begu (179. člen ZKP). Preiskava se obnovi, ko so te ovire odpravljene. Sodno preiskavo je mogoče zaključiti (odpovedati) iz istih razlogov kot zavreči ovadbo državnega tožilca.

119. Ko preiskovalni sodnik ugotovi, da je bilo stanje v preiskavi ugotovljeno (»razjasnjeno«), pošlje spise državnemu tožilcu, ki lahko predlaga dopolnitev preiskave, vloži obtožnico ali izjavi, da odstopa od pregona (pod enakimi pogoji kot ob prejemu ovadbe od policije).

120. V Sloveniji sta sodišči prve stopnje okrajno sodišče za kazniva dejanja z najvišjo kaznijo zapora treh let in okrožno sodišče za kazniva dejanja z najvišjo kaznijo več kot tri leta zapora. Tako za kazniva dejanja iz 1. in 2. odstavka 268. člena ni pristojno isto sodišče.

Preiskovalna sredstva

121. Policija lahko opravi različna preiskovalna dejanja v predkazenskem postopku in na zahtevo preiskovalnega sodnika. Policija lahko: zahteva obvestila od oseb; pregleduje prevozna sredstva, potnike in prtljago; za določen čas omeji gibanje na določenem območju; ukrene vse potrebno v zvezi z ugotavljanjem istovetnosti oseb in predmetov;

⁴⁵ Državni tožilec mora obvestiti žrtev o odstopu od pregona, žrtev pa lahko sama nadaljuje kazenski postopek na lastno pobudo (60. člen ZKP).

⁴⁶ Postopek poravnave in odstop od pregona sta možna s soglasjem žrtve in storilca kaznivega dejanja (glej člena 161a in 162, ZKP). V primeru odstopa mora storilec kaznivega dejanja opraviti določena dejanja in odstraniti škodljive posledice kaznivega dejanja.

⁴⁷ V primeru podkupovanja lahko državni tožilec neposredno vloži obtožnico na sodišču, če je zbranih dovolj dokazov o kaznivem dejanju in povzročitelju kaznivega dejanja za obtožbo. (6. odstavek 170. člena ZKP)

raziše iskanje oseb in stvari, ki se iščejo; v prisotnosti odgovorne osebe opravi pregled določenih objektov, prostorov in dokumentacije podjetij in drugih pravnih oseb, ter stori vse drugo, kar je potrebno. O dejstvih in okoliščinah, ki se ugotovijo pri posameznih dejanjih in utegnejo biti pomembne za kazenski postopek, in o predmetih, ki so bili najdeni ali zaseženi, se napravi zapisnik ali uradni zaznamek. Policija lahko vabi osebe ali zasliši osumljence (v prisotnosti odvetnika) (148. člen ZKP). Po odvzemu prostosti se osebo lahko pridrži, le če se jo privede pred preiskovalnega sodnika. Pridržanje je treba končati, če se sojenje ne začne v šestih mesecih.

122. Poleg tega lahko organi pregona uporabijo posebne preiskovalne metode: če obstajajo utemeljeni razlogi za sum, da je bilo storjeno kaznivo dejanje, ali se izvršuje, pripravlja oziroma organizira, in uporaba klasičnih preiskovalnih metod ne zadostuje. Preiskovalni sodnik lahko odredi operaterju elektronskega komunikacijskega omrežja, naj mu sporoči podatke o udeležencih, okoliščinah in dejstvih elektronskega komuniciranja. Preiskovalni sodnik lahko odredi nadzor elektronskih komunikacij s prisluškovanjem in snemanjem ter kontrolo in zavarovanje dokazov o vseh oblikah komuniciranja, ki se prenašajo v elektronskem komunikacijskem omrežju; kontrolo pisem in drugih pošiljk; kontrolo računalniškega sistema banke ali druge pravne osebe, ki opravlja finančno ali drugo gospodarsko dejavnost; prisluškovanje in snemanje pogovorov s privolitvijo vsaj ene osebe, udeležene v pogovoru. 155. člen ZKP določa, da lahko državni tožilec dovoli ukrep »navideznega sprejemanja oziroma dajanja daril ali podkupnine«. Pri izvajanju tega ukrepa policija ne sme izzvati kaznivega dejanja, tj. kazenskega postopka ni mogoče začeti, če se ugotovi, da oseba kaznivega dejanja podkupovanja sicer ne bi bila pripravljena storiti.⁴⁸

123. Pod enakimi pogoji lahko preiskovalni sodnik in/ali državni tožilec odredi uporabo dodatnih sredstev tajnega opazovanja na javnih mestih in tajnega delovanja. Vendar je tajno delovanje, razen uporabe tehničnih naprav za prenos in snemanje glasu, fotografiranja in video snemanja, na voljo le za kazniva dejanja, ki se kaznujejo z zaporno kaznijo najmanj pet let (člen 155a ZKP). Tako so nekateri ukrepi na voljo za dejanja, ki jih pokrivata 1. odstavek 268. člena in 2. odstavek 269a. člena, ne pa za dejanja, ki jih pokrivata 2. odstavek 268. člena in 1. odstavek 269a. člena.

5.2 Upoštevanje državnega gospodarskega interesa

124. Slovenski organi opozarjajo, da ni nobenih drugih zakonitih razlogov, ki bi poleg navedenih razlogov za prekinitev ali opustitev kazenske preiskave in/ali pregona (glej 5.1) lahko vplivali na preiskavo in pregon. V vseh ostalih primerih morajo državni tožilci nadaljevati s kazenskim pregonom. Slovenski organi potrjujejo, da je nadaljevanje kazenskega pregona stalna praksa, kar pomeni, da pomisleki v zvezi državnim gospodarskim interesom, možnimi učinki na odnose z drugo državo in identiteta vpletenih fizičnih in pravnih oseb ne vplivajo na kazenski postopek v Sloveniji.

6. 6. ČLEN: ZASTARANJE

125. 6. člen Konvencije zahteva, da predpis o zastaranju kaznivega dejanja podkupovanja tujega javnega uslužbenca omogoča »ustrezen čas za preiskavo in kazenski pregon« tega dejanja.

126. V Sloveniji kaznivo dejanje podkupovanja tujih uslužbencev zastara v petih letih od dne, ko je bilo kaznivo dejanje storjeno. To velja za dovoljena in nedovoljena dejanja (1. in 2. odstavek 268. člena) in tako za fizične kot za pravne osebe.⁴⁹ Slovenski organi

⁴⁸ Državni tožilec lahko dovoli tudi navidezen odkup.

⁴⁹ Dolžina obdobja je odvisna od najvišje zaporne kazni. Glej 111. in 112. člen Kazenskega zakonika.

navajajo, da se obdobje, po katerem zadeva zastara, začne na dan ponudbe, obljube ali darila. Slovenski organi trdijo, da petletno obdobje ne povzroča resnih težav, saj obstajajo različne možnosti prekinitve.

127. Zastaranje je mogoče prekiniti ali pretrgati, vendar pa kazenski pregon na noben način ni mogoč, ko poteče dvakratno obdobje zastaranja, tj. 10 let za podkupovanje, kot je določeno v 112. členu Kazenskega zakonika. Pretrga ga lahko (tj. začne se novo zastaranje) vsako procesno dejanje, ki se izvrši za začetek kazenskega pregona, prav tako tudi v primerih, ko povzročitelj kaznivega dejanja pred iztekom roka stori drugo kaznivo dejanje, ki je enako hudo ali še hujše. Zastaranje se lahko prekine »za obdobje, ko po zakonu sodnega pregona ni mogoče začeti ali nadaljevati«. Slovenski organi navajajo, da v sodni praksi pride do prekinitve, če (i) storilca ni mogoče identificirati (saj je mogoče kazenski postopek začeti le proti določeni osebi), (ii) velja imuniteta; ali (iii) velja 179. člen Zakona o kazenskem postopku (npr. obdolženec se ne more udeleževati postopka zaradi bolezni).

128. Časovna omejitev je tudi 6-mesečno obdobje, v katerem mora preiskovalni sodnik opraviti preiskavo, da bi zbral dokaze in podatke, potrebne za odločitev o tem, ali se vloži obtožnica ali odstopi od pregona. 185. člen ZKP določa, da mora preiskovalni sodnik, če preiskava ni končana v šestih mesecih, obvestiti predsednika sodišča zakaj preiskava še ni končana; predsednik sodišča pa ukrene vse potrebno, da se preiskava konča. Po mnenju glavnih preiskovalcev je to obdobje precej kratko za zapletene primere, pri katerih sta potrebna finančna analiza in vzajemna pravna pomoč. Vendar pa slovenski organi pojasnjujejo, da v praksi predsednik sodišča pogosto zagotovi dodaten čas, da preiskovalni sodnik lahko konča preiskavo.

129. Zastaranje za izvajanje sankcij je lahko pet ali tri leta v primerih podkupovanja tujih državnih uslužbencev, odvisno od kazni: pet let, če kazen presega eno leto zapora, tri leta, če je kazen nižja ali je določena denarna kazen (113. člen Kazenskega zakonika). Začne se na dan pravnomočnosti sodbe in se prekine, če se obsojena oseba izmika sankcijam.

7. ČLEN: PRANJE DENARJA

130. 7. člen Konvencije določa, da pogodbenica, ki je za izvajanje zakonodaje o pranju denarja določila, da je podkupovanje njenih javnih uslužbencev predhodno kaznivo dejanje, enako ravna tudi pri podkupovanju tujega javnega uslužbenca ne glede na kraj podkupovanja.

Kaznivo dejanje pranja denarja

131. V Sloveniji sta tako podkupovanje domačih kot tujih javnih uslužbencev predhodni kaznivi dejanji za pranje denarja. Kaznivo dejanje pranja denarja je opredeljeno v 1. odstavku 252. člena Kazenskega zakonika.

Kdor 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, s pranjem prikrije ali poskusi prikriti njegov izvor, se kaznuje z zaporem do pet let.

132. 252. člen pokriva pranje premoženjske koristi, pridobljene s kaznivim dejanjem (ne pa pranja orodij). Kazen za pranje denarja je največ tri leta zapora brez denarne kazni (razen v primerih hujšega pranja denarja, za katerega veljajo denarne kazni in zaporna kazen).

133. "Lastno pranje" (tj. če premoženjsko korist pere oseba, ki je storila tudi predhodno kaznivo dejanje) je kaznivo pod enakimi pogoji (2. odstavek). V 3. in 4. odstavku so določene hujše kazni za pranje premoženjske koristi velike vrednosti ali pranje v okviru hudodelske združbe. V 5. odstavku pa so določene blažje kazni v primerih pranja iz malomarnosti.⁵⁰ Odvzem premoženjske koristi je obvezen (6. odstavek).

134. Slovenski organi opozarjajo, da prejšnja obsodba za predhodno kaznivo dejanje ni pogoj za obsodbo za pranje denarja; to je potrdila tudi odločitev Vrhovnega sodišča leta 2004. Tudi oni menijo, da naj bi bilo teoretično dovolj, da oseba ve, da denar izvira iz kaznivega dejanja in ne iz določenega kaznivega dejanja, vendar pa to še ni bilo preverjeno v sodni praksi.

135. Po mnenju slovenskih organov se lahko kaznivo dejanje pranja denarja kaznuje ne glede na to, kje je podkupovanje potekalo. Vendar bi v tem primeru morali uporabiti načelo dvojne kaznivosti.

Poročanje o pranju denarja

136. Zakon o preprečevanju pranja denarja je bil sprejet leta 1994, popravljen pa leta 2001 in 2002. V skladu s tem zakonom morajo finančne organizacije in druge zavezane ustanove, sporočiti Uradu za preprečevanje pranja denarja na Ministrstvu za finance podatke o naslednjih primerih: gotovinskih transakcijah, ki presegajo vrednost 5 000 000 SIT (21 200 EUR), več med seboj povezanih gotovinskih transakcij, ki skupaj presegajo vrednost 5 000 000 SIT, in transakcije ali stranke, pri katerih obstajajo razlogi za sum pranja denarja (10. člen). Poleg tega lahko Urad izda pisno odredbo, s katero začasno ustavi transakcijo, če oceni, da obstaja utemeljen sum pranja denarja. Če Urad oceni, da obstajajo razlogi za sum pranja denarja v zvezi z določeno transakcijo ali določeno osebo, lahko od zvezanih organizacij zahteva informacije in dokumentacijo, podatke o premoženjskem stanju in bančnih računih teh oseb, kot tudi druge podatke in informacije, ki so potrebni za odkrivanje pranja denarja. Poleg tega morajo zavezane organizacije Uradu na zahtevo poslati vso potrebno dokumentacijo (15. člen).

137. Finančne organizacije in druge ustanove, ki so dolžne poročati, morajo prav tako identificirati svoje stranke, ko odprejo račun ali vzpostavijo trajno poslovno razmerje, ali pri transakcijah, katerih vrednost presega 3 000 000 SIT (pri eni ali več povezanih transakcijah; 12 700 EUR ali 16 300 USD) (členi 4-9a).

138. Ustanove, ki morajo poročati, so banke, hranilnice in podružnice tujih bank, hranilno kreditne družbe, pošte, družbe za upravljanje investicijskih skladov, pokojninski skladi, borze (vključno z borzno posredniškimi družbami in njihovimi podružnicami), zavarovalnice, igralnice, menjalnice. Vključujejo tudi pravne in fizične osebe, ki opravljajo dejavnost: prodaje in nakupa terjatev, faktoringa, upravljanje premoženja tretjih oseb, izdajanja plačilnih in kreditnih kartic ter poslovanja z njimi, leasinga, organizacije potovanj, prometa z nepremičninami, hrambe v sefih, prometa plemenitih kovin in dragih kamnov ter izdelkov iz njih, izdaje garancij in drugih varstev, kreditiranja in kreditnega poslovanja, dajanja posojil, posredovanja pri nakupu umetnin⁵¹ (2. člen) Potrebna skrbnost, sporočanje informacij in identifikacija strank veljajo v določeni meri tudi za odvetnike, notarje, revizijske družbe, samostojne revizorje ali pravne oziroma fizične osebe, ki opravljajo računovodske storitve ali storitve davčnega svetovanja (28. člen).

⁵⁰ Za vsako posebej: zapor do osem let in denarna kazen; zapor med enim in desetimi leti in denarna kazen; zapor do dveh let.

⁵¹ Druge ustanove so: organizacije, ki opravljajo plačilne transakcije, ustanovitelji in upravljavci vzajemnih pokojninskih skladov, drugi koncesionarji za posebne igre na srečo, zastavljalci, pravne in fizične osebe, ki se ukvarjajo z dejavnostjo: posredovanja pri sklepanju posojilnih poslov, posredovanja pri prodaji zavarovalnih polic, organizacije in izvedbe avkcij (2. člen).

139. Organizacije, ki so dolžne poročati, morajo za to imenovati pooblaščenca in sprejeti notranja pravila o notranjem nadzoru nad opravljanjem teh nalog (12. člen). Te ustanove morajo poskrbeti tudi za strokovno izobraževanje vseh delavcev, ki opravljajo naloge po tem zakonu, in pripraviti in v praksi uporabiti seznam indikatorjev za prepoznavanje sumljivih transakcij. Urad za preprečevanje pranja denarja lahko zahteva od ustanov, ki so dolžne poročati, pisne informacije, podatke in dokumentacijo v zvezi z opravljanjem njihovih nalog ter druge podatke, ki jih potrebuje pri izvajanju nadzora.

140. Kršitve obveznosti glede ugotavljanja identitete strank, poročil o sumljivih transakcijah in notranjega nadzora se kaznujejo z upravno kaznijo tako za organizacijo, ki je dolžna poročati, kot za fizično osebo, ki je odgovorna za kršitev.⁵²

141. Urad mora na osnovi prejetih informacij in dokumentacije pristojnim organom pisno poročati o sumu pranja denarja, podkupovanju (vključno s podkupovanjem tujih državnih uslužbencev), hudodelskem združevanju in kaznivih dejanjih, ki se kaznujejo z zaporom pet let ali več (22. člen).

142. Urad lahko na podlagi Zakona o preprečevanju pranja denarja iz leta 2001 izmenjuje informacije s tujimi organi, jih lahko pridobiva ali daje in to na zahtevo ali na lastno pobudo.

8. 8. ČLEN: RAČUNOVODSTVO

143. V Konvenciji 8. člen zahteva, da vsaka pogodbenica v okviru svojih zakonov in podzakonskih aktov o vodenju poslovnih knjig in evidenc, razkrivanju računovodskih izkazov ter o računovodskih in revizijskih standardih prepove vzpostavljanje neevidentiranih računov, opravljanje neevidentiranih ali neustrezno preverjenih transakcij, evidentiranje neobstojećih izdatkov, vknjižbo obveznosti z nepravilno navedbo predmeta ter uporabo lažnih listin gospodarskim družbam, na katere se ti zakoni in predpisi nanašajo, in ki bi to storile z namenom podkupovanja tujih javnih uslužbencev ali prikrivanja takega podkupovanja. Konvencija tudi zahteva, da vsaka pogodbenica določi učinkovite, sorazmerne in odvračilne sankcije za take opustitve in poneverbe.

8.1/8.2 Računovodske in revizijske zahteve/družbe, za katere veljajo zahteve

Poslovne knjige in evidence/računovodski standardi

144. Slovenski organi pravijo, da nobena pravna oseba ni izvzeta iz obveznosti vodenja računovodskih evidenc ali knjig.⁵³ Računovodske evidence ali knjige se morajo voditi v skladu s *Slovenskimi računovodskimi standardi* (SRS), ki jih določata *Zakon o gospodarskih družbah* in Slovenski inštitut za revizijo kot določevalca standardov. Ti standardi so v skladu z mednarodnimi standardi in so podlaga za *Zakon o računovodstvu*. Slednji se uporablja za uporabnike državnega proračuna, ki morajo torej tudi voditi evidence.⁵⁴

145. Poleg tega vsi davkoplačevalci vodijo poslovne knjige in evidence, sestavljajo letna poročila, davčne evidence in vodijo druge evidence, ki jih določajo ta zakon in drugi zakoni za davčne namene na podlagi 61. člena *Zakona o davčnem postopku*.⁵⁵ Poslovne

⁵² 45., 46. in 47. člen Zakona; najvišja denarna kazen za pravno osebo je 30 milijonov SIT (127 070 EUR).

⁵³ Za vse pravne osebe, ustanovljene v skladu z *Zakonom o gospodarskih družbah*, *Zakonom o gospodarskih javnih službah* in drugi zakonodaji o družbah, veljajo Slovenski računovodski standardi.

⁵⁴ Proračunski uporabniki so vse pravne osebe, ki prejemajo sredstva iz državnega proračuna. Delijo se na neposredne in posredne uporabnike. Neposredni uporabniki so državni in občinski organi in organizacije; posredni pa skladi, ustanove in agencije v lasti države ali občin.

⁵⁵ Uradni list RS, št. 54/04.

knjige in evidence se vodijo v redu in pravilno ter tako, da so podatki na voljo za odmero davčne obveznosti.

146. Slovenski organi pravijo, da vse goljufive računovodske dejavnosti, našteje v 1. odstavku 8. člena Konvencije, na splošno prepoveduje 51. člen *Zakona o gospodarskih družbah*, ki določa splošna pravila za računovodstvo in v 2. odstavku predpisuje, da morata dva osnovna finančna izkaza (bilanca stanja in izkaz poslovnega izida) izkazovati resničen in pošten prikaz premoženja in obveznosti, finančni položaj in poslovni izid družbe. *Zakon o računovodstvu* vsebuje podobne določbe. Poleg tega SRS vsebujejo posebne standarde. SRS 21 – Knjigovodske listine in SRS 22 – Poslovne knjige, ki se nanašata na evidentiranje poslovnih transakcij. SRS 21 določa, da morajo knjigovodske listine izkazovati transakcije in poslovne dogodke verodostojno in pošteno, SRS 22 pa, da je obvezno treba voditi temeljni poslovni knjigi (dnevnik in glavno knjigo) ter da morajo vpisi v temeljni poslovni knjigi temeljiti na verodostojnih knjigovodskih listinah in da morajo poslovne knjige kazati finančni položaj podjetja in njegov dobiček ter izgubo.

Zunanje revizijske zahteve

147. *Zakon o revidiranju* določa različne revizijske zahteve. Revizorji morajo uporabljati tudi *Mednarodne revizijske standarde*, ki jih objavlja Mednarodna zveza računovodij (International Federation of Accountants – IFAC).

148. Finančne izkaze in konsolidirane finančne izkaze velikih in srednjih družb in delniških družb (delnice na borzi) je treba po *Zakonu o gospodarskih družbah* revidirati vsako leto. Kršitev te obveznosti se kaznuje z denarno kaznijo od 3 do 10 milijonov SIT (od 12 710 do 42 380 EUR, od 16 270 do 54 250 USD). Za podjetja v državni lasti in pod nadzorom države veljajo enake obveznosti na podlagi *Zakona o javnih financah* in *Zakona o računskem sodišču*.⁵⁶

149. *Zakon o revidiranju* določa pravila o neodvisnosti revizorjev v odnosu do revidirane družbe. Kazni za kršitev pravil o neodvisnosti sta odvzem licence revizorju ali naložitev revizijski družbi, da odpravi kršitve. Lahko se izrečejo tudi denarne kazni (od 1 do 5 milijonov SIT).

Poročanje o kaznivih dejanjih

150. Ko revizor odkrije znake morebitnega nezakonitega dejanja podkupovanja po Mednarodnem revizijskem standardu 250, mora zaradi vpliva odkritih kazalcev na revizijsko poročilo o tem poročati vodstvu in/ali nadzornim telesom družbe. Če je to potrebno, mora podati strokovno mnenje.

151. Revizorji in revizijske družbe so v Sloveniji osebe z javnimi pooblastili in kot takšni morajo naznaniti vse znake morebitnega nezakonitega dejanja podkupovanja pristojnim organom (tožilcu, policiji ali sodišču) na podlagi 145. člena *Zakona o kazenskem postopku*. V primeru znakov kaznivega dejanja so revizorji razrešeni dolžnosti ohranjanja poslovne skrivnosti (22. člen *Zakona o revidiranju*⁵⁷).

152. Računovodje in strokovni svetovalci niso dolžni naznaniti kaznivih dejanj, razen v primerih, ki jih določa zakon (opustitev ovadbe o kaznivem dejanju). Taka izjema obstaja pri kaznivih dejanjih pranja denarja po *Zakonu o preprečevanju pranja denarja*, vendar

⁵⁶ Merila za določanje velikosti družbe so število zaposlenih, neto prodaja in vrednost sredstev. Spodnja meja za srednja podjetja je 50 zaposlenih, neto prodaja v vrednosti 1 milijona SIT in sredstva v vrednosti 500 milijonov SIT. Banke in zavarovalnice se obravnavajo kot velika podjetja.

⁵⁷ Dolžnost varovanja skrivnosti se ne uporablja, če so podatki potrebni za ugotavljanje dejstev v kazenskih postopkih in predložitve teh podatkov pisno zahteva pristojno sodišče ter iz podatkov, dejstev in okoliščin, ki jih je revizijska družba izvedela pri opravljanju revidiranja, izhaja utemeljen sum, da je bilo storjeno kaznivo dejanje, v zvezi s katerim obstoji dolžnost podati ovadbo.

ne za kazniva dejanja v zvezi s podkupovanjem. Vendar pa, tako kot vse druge osebe, notranji računovodje in strokovni svetovalci »lahko« tožilcu poročajo o sumu podkupovanja na podlagi 146. člena Zakona o kazenskem postopku. Slovenski organi navajajo, da načeloma notranjega računovodje ni mogoče kaznovati zaradi kršitve poklicne skrivnosti, če poroča o sumu podkupovanja tožilcu, saj 153. člen Kazenskega zakonika poklicne strokovnjake razrešuje dolžnosti ohranjanja skrivnosti, če je razkritje skrivnosti v »splošno korist«. Čeprav slovenski organi niso navedli sodne prakse o razlagi tega merila, štejejo, da je poročanje o sumu podkupovanja »splošna korist«.

8.3 Kazni

153. Kršitev Slovenskih računovodskih standardov neposredno ne ureja *Zakon o gospodarskih družbah*. Samo kršitev računovodskih standardov, katere rezultat je nepravilna osnova za davčni nadzor, se kaznuje po *Zakonu o davku od dohodkov pravnih oseb*.

154. Poleg tega Kazenski zakonik za kaznivo dejanje ponarejanja ali uničenja poslovnih listin določa (240. člen):

»(1) Kdor v poslovne knjige, spise ali druge poslovne listine, ki jih mora voditi po zakonu ali na podlagi drugih predpisov, izdanih na podlagi zakona, in so pomembne za poslovni promet z drugimi pravnimi ali fizičnimi osebami ali so namenjene za odločitve v zvezi z gospodarsko ali finančno dejavnostjo, vpiše lažne podatke ali ne vpiše kakšnega pomembnega podatka, ali s svojim podpisom potrdi takšno knjigo, listino ali spis z lažno vsebino ali omogoči sestavo knjige, listine ali spisa z lažno vsebino, se kaznuje z zaporom do dveh let. (2) Enako se kaznuje, kdor lažno poslovno knjigo, listino ali spis uporabi kot resnično ali kdor uniči, skrije, precej poškoduje ali kako drugače napravi nerabne poslovne knjige, listine ali spise iz prejšnjega odstavka.«

155. To kaznivo dejanje se nanaša na fizične in pravne osebe⁵⁸ in so ga že uporabili v primerih prikrivanja podkupovanja slovenskih javnih uslužbencev. Slovenski organi pojasnjujejo, da bi ponarejanje poslovnih knjig za namene podkupovanja tujih javnih uslužbencev v mednarodnih poslovnih transakcijah ali prikrivanje takega podkupovanja zagotovo šteli za dejanje, »namenjeno odločitvi v zvezi z gospodarsko ali finančno dejavnostjo«. Kazni, ki se uporabljajo za pravni subjekt, so (ker je predpisana kazen po 240. členu do dve leti kazni zopora): denarna kazen do 75 000 000 SIT (318 000 EUR, 407 000 USD) ali največ stokratnik zneska povzročene škode ali premoženjske koristi, pridobljene s kaznivim dejanjem.⁵⁹ Slovenski organi navajajo, da na podlagi 240. člena zaenkrat še ni bila obsojena nobena pravna oseba.

156. *Zakon o davčnem postopku* določa, da se denarna kazen naloži samostojnemu podjetniku in vsem drugim fizičnim osebam, ki opravljajo registrirano dejavnost, in pravnim osebam (3. odstavek 27. člena), če ne: vodijo poslovnih knjig in evidenc ali jih ne vodijo pravilno in v redu ali na način, ki zagotavlja podatke za odmero davčne obveznosti; jih ne predložijo v roku in na kraj, ki ju določi davčni organ; ali ne hranijo poslovnih knjig in evidenc do izteka časa, določenega s tem zakonom (1., 2. in 3. odstavek 27. člena *Zakona o davčnem postopku*). Omenjeni 27. člen v primerih davčnega kaznivega dejanja, ki je bilo storjeno v zvezi s podkupovanjem slovenskega ali tujega javnega uslužbenca ali prikrivanjem takega podkupovanja, v praksi še ni bil uporabljen.

⁵⁸ *Zakon o odgovornosti pravnih oseb za kazniva dejanja* v 25. členu vključuje 240. člen Kazenskega zakonika na seznam kaznivih dejanj, ki se nanašajo na pravne osebe.

⁵⁹ Kot določa 26. člen *Zakona o odgovornosti pravnih oseb za kazniva dejanja* ob upoštevanju stopnje kazni, ki se uporabljajo za fizične osebe. Sodba o prenehanju pravne osebe se lahko izreče namesto denarne kazni, če je bila dejavnost pravne osebe v celoti ali pretežno namenjena izvajanju kaznivih dejanj.

157. Slovenski organi pojasnjujejo, da je ključni pogoj za uporabo 240. člena Kazenskega zakonika identifikacija fizične osebe, ki je storila kršitev (tj. ki je namenoma vnesla napačne podatke ali se izognila vnosu pomembnih podatkov). 226. člen *Zakona o davčnem postopku* uvaja prekršek zaradi kršitve 27. člena in temelji na odgovornosti pravnih oseb in njihovega vodstva za preprosto dejstvo, da je prišlo do nepravilnega vodenja knjig ter tako ni treba identificirati dejanskega storilca. Če se uporabi določba 226. člena *Zakona o davčnem postopku*, se lahko kasneje za isto osebo uporabi tudi določba 240. člena. Ravno nasprotno pa, če je bilo storilec kaznivega dejanja obsojen po 240. členu, ga ni mogoče nadalje kaznovati za isto dejanje še v postopku za prekrške.

9. 9. ČLEN: MEDNARODNA PRAVNA POMOČ

9.1 Zakoni, mednarodne pogodbe in dogovori, ki omogočajo vzajemno pravno pomoč

158. 1. odstavek 9. člena Konvencije pogodbenicam nalaga, da v največji možni meri med seboj sodelujejo pri zagotavljanju »takojsnje in učinkovite pravne pomoči« v zvezi s kazenskimi preiskavami in postopki ter nekazenskimi postopki zoper pravno osebo, ki so v obsegu Konvencije.

9.1.1 Kazenske zadeve

159. Zakon o kazenskem postopku določa, da je mednarodna pravna pomoč možna pri kaznivih dejanjih, za katere je določena izročitev, tj. samo v primerih, določenih z mednarodnimi pogodbami, ki so zavezujoče za Republiko Slovenijo (glej 10. del *Izročitev*). Sicer se bo ustrezno sodišče pri odločanju o odobritvi vzajemne pravne pomoči posvetovalo z Ministrstvom za pravosodje.

160. Ko slovenski organi določijo, da je mednarodna pravna pomoč na podlagi mednarodne pogodbe (ali pooblastila ministrstva) možna, kazensko preiskavo in postopke ureja Zakon o kazenskem postopku (30. poglavje), če mednarodna pogodba ne določa drugače (načelo subsidiarnosti).

161. Slovenija je pogodbenica kar nekaj mednarodnih pogodb o mednarodni pravni pomoči: Kazenskopravne konvencije Sveta Evrope o korupciji, Konvencije Sveta Evrope iz leta 1959 o mednarodni pravni pomoči v kazenskih zadevah skupaj z dodatnim protokolom ter dvostranskih sporazumov o medsebojni pravni pomoči z dvanajstimi pogodbenicami Konvencije (Avstrijo, Belgijo, Bolgarijo, Češko, Francijo, Grčijo, Madžarsko, Nemčijo, Poljsko, Slovaško, Španijo in Turčijo) in drugimi državami.⁶⁰

162. Slovenski organi navajajo, da mednarodno pravno pomoč v zvezi s kazenskimi postopki zoper pravne osebe lahko zagotovijo po istih določbah kot zoper fizične osebe.

163. Zakon o kazenskem postopku posebej ne ureja prisilnih in ne-prisilnih ukrepov, ki jih pri odzivanju na zaprosilo za mednarodno pravno pomoč lahko izvede Slovenija. V 3. odstavku 516. člena je določeno, da o dovoljenosti dejanja, za katero prosi tuji organ, in o načinu njegove izvršitve odloči sodišče v skladu s slovensko zakonodajo. Slovenski organi navajajo, da lahko zagotovijo mednarodno pravno pomoč v obliki vročanja dokumentov, zaslišanj, »soočenja« osebe, preiskave premoženja z namenom zbiranja dokazov, zasega ter izvajanja vseh preiskovalnih dejanj, ki jih določa Zakon o kazenskem postopku (glej *Preiskovalna orodja* v 5. delu).

164. Glede odvzema Zakon o kazenskem postopku ne priznava načela neposredne izvršitve odločb tujih sodišč. V skladu s 517. členom smejo domača sodišča ugoditi

⁶⁰ Alžirijo, Ciprom, Hrvaško, Irakom, Makedonijo, Mongolijo, Romunijo in Rusijo.

prošnji tujega organa za izvršitev obsodilne sodbe, ki jo je sprejelo tuje sodišče, če tako določa mednarodni sporazum ali če obstaja vzajemnost. To storijo z izvršitvijo kazni v skladu s slovensko zakonodajo.

165. Spremembe in dopolnitve Zakona o kazenskem postopku leta 1998 so uvedle nove postopke za mednarodno pravno pomoč. Če obstaja vzajemnost ali če tako določa mednarodna pogodba, sta za mednarodno kazenskopravno pomoč neposredno pristojna slovenski in tuj organ, ki sodelujeta v predkazenskem ali kazenskem postopku, pri tem pa lahko uporabita moderna tehnična sredstva, še zlasti računalniške sisteme in naprave za prenos slik, govora in elektronskih impulzov.

166. Slovenija je sklenila tudi dvostranske sporazume v zvezi z mednarodnimi policijskimi in/ali sodnimi preiskavami in sodelovanjem na področju organiziranega ali hudega kriminala, vključno s korupcijskimi kaznivimi dejanji.⁶¹ Ti dvostranski sporazumi olajšujejo sodelovanje, saj vzpostavljajo neposredne povezave med pooblaščenimi institucijami udeleženih držav.

9.1.2 Nekazenske zadeve

167. Slovenski organi navajajo, da je mednarodna pravna pomoč v civilnih in gospodarskih zadevah mogoča na podlagi mednarodne pogodbe ali vzajemnosti. Če pogodba ne določa drugače, postopke ureja Zakon o civilnem postopku. Slovenski organi navajajo, da je takojšnja in učinkovita pravna pomoč drugi pogodbenici mogoča tudi za namene upravnega postopka, ki ga je pogodbenica v skladu s Konvencijo začela zoper pravno osebo.

9.2 Dvojna kaznivost

168. Če pogodbenica za zagotovitev mednarodne pravne pomoči zahteva dvojno kaznivost, se po drugem odstavku 9. člena Konvencije šteje, da obstaja, če Konvencija ureja kaznivo dejanje, v zvezi s katerim se prosi za pomoč.

169. Za Slovenijo je potrebna dvojna kaznivost, da lahko zagotovi mednarodno pravno pomoč. Slovenski organi pojasnjujejo, da se na podlagi 8. člena Ustave Republike Slovenije ratificirane in objavljene mednarodne pogodbe uporabljajo neposredno. Zato menijo, da je Konvencija zadostna podlaga za dvojno kaznivost, če zaprosilo za mednarodno pravno pomoč izvira od druge pogodbenice.

9.3 Bančna skrivnost

170. Na podlagi 3. odstavka 9. člena Konvencije pogodbenica ne zavrne zaprosila za mednarodno pravno pomoč zaradi bančne skrivnosti.

171. Slovenski organi pravijo, da slovensko sodišče ne more zavrni zaprosila za mednarodno pravno pomoč v kazenskih zadevah zaradi bančne skrivnosti, ker se Konvencija, vključno s tretjim odstavkom 9. člena, v Sloveniji uporablja neposredno. Dodajajo, da so v letu 2003 bančne informacije posredovali 26 državam, ki so prosile za mednarodno pravno pomoč v kazenskih zadevah, in 18 državam v prvi polovici leta 2004.

172. Slovenski organi pravijo, da pravica do zasebnosti, ki jo zagotavljata 35. in 37. člen Ustave Republike Slovenije, ne more ovirati mednarodne pravne pomoči zaradi bančne skrivnosti. Vendar pa lahko podjetja in druge pravne osebe zahtevajo, da se podatki o njihovih poslih ne objavijo v medijih.

⁶¹ Sporazumi so bili sklenjeni s sledečimi pogodbenicami Konvencije: Avstrijo, Bolgarijo, Češko, Estonijo, Grčijo, Italijo, Madžarsko, Nemčijo, Poljsko, Slovaško, Švedsko, Švico in Turčijo; in z državami, ki niso pogodbenice: Albanijo, Ciprom, Hrvaško, Nekdanjo zvezno republiko Jugoslavijo, Nekdanjo jugoslovansko republiko Makedonijo, Romunijo in Rusko federacijo.

173. Postopek za pridobitev bančnih informacij za namene mednarodne pravne pomoči je enak kot v primeru domače preiskave. Na podlagi 156. člena Zakona o kazenskem postopku lahko preiskovalni sodnik na obrazložen predlog tožilca odredi banki, hranilnici ali hranilno kreditni službi, da mu sporoči podatke in pošlje dokumentacijo o vlogah, depozitih, stanju in prometu na računih ali drugih poslih osumljenca, obdolženca in drugih oseb, za katere je mogoče utemeljeno sklepati, da so udeležene v finančnih transakcijah ali poslih osumljenca ali obdolženca. To lahko odredi, če bi taki podatki utegnili biti dokaz v kazenskem postopku ali če so potrebni zaradi zasega predmetov ali zavarovanja zahtevka za odvzem premoženjske koristi oziroma premoženja v vrednosti premoženjske koristi. Finančna ustanova mora brez odlašanja preiskovalnemu sodniku poslati zahtevane podatke in dokumentacijo ter ne sme svoji stranki ali tretjim osebam razkriti, da je ali bo poslala podatke in dokumentacijo preiskovalnemu sodniku.

10. 10. ČLEN: IZROČITEV

10.1/10.2 Izročitev zaradi podkupovanja tujega javnega uslužbenca/pravna podlaga za izročitev

174. V 1. odstavku 10. člena Konvencije je določeno, da se podkupovanje tujega javnega uslužbenca po zakonih pogodbenic in pogodbah, ki so jih sklenile med seboj, šteje za dejanje, za katero je mogoča izročitev. V 2. odstavku 10. člena Konvencije je navedeno, da, če pogodbenica, ki ne more izročiti osebe brez pogodbe o izročitvi, prejme zaprosilo za izročitev od pogodbenice, s katero nima takšne pogodbe, »lahko kot pravno podlago za izročitev v zvezi s kaznivim dejanjem podkupovanja tujega javnega uslužbenca šteje Konvencijo«.

175. Izročitev iz Slovenije je možna le v primerih, ki jih določajo za Republiko Slovenijo zavezujoče mednarodne pogodbe (2. odstavek 521. člena Zakona o kazenskem postopku).⁶² Ta zahteva je bila uvedena leta 2003. Slovenija je pogodbenica Konvencije Sveta Evrope o izročitvi in njenih dveh protokolov, Okvirne odločitve o evropskem zapornem nalogu in predajo ter dvostranskih sporazumov s petimi pogodbenicami Konvencije (Avstralijo, Bolgarijo, Švico, Turčijo in Združenimi državami Amerike) in drugimi državami.⁶³

176. Slovenski organi navajajo, da se v primeru, da ni pogodbe o izročitvi z drugo pogodbenico Konvencije, po odločitvi sodišča v posameznih primerih kot podlaga za izročitev lahko uporabi tudi Konvencija. Čeprav se ratificirane in objavljene pogodbe uporabljajo neposredno (8. člen Ustave), drug člen določa, da morajo posamezni akti in dejanja državnih organov »... temeljiti na zakonu ali predpisu, sprejetem na podlagi zakona« (4. odstavek 153. člena). Do zdaj Slovenija za izročitev še ni zaprosila ali je odobrila na podlagi pogodbe, ki ni posebej pogodba o izročitvi (večina izročitev je temeljila na Evropski konvenciji o izročitvi).

177. Izročitev ureja Zakon o kazenskem postopku (enaintrideseto poglavje), razen če ni z mednarodno pogodbo določeno drugače. Pogoji izročitve so: 1) tuje državljanstvo tistega, za katerega se zahteva izročitev, 2) dejanje je bilo storjeno zunaj Slovenije, 3) dvojna kaznivost, 4) da dejanje ni zastaralo v Sloveniji, 5) načelo *non bis in idem*, 6) identifikacija osebe, 7) pravnomočna sodba ali dovolj dokazov za sum, da je tujec,

⁶² Poleg tega 2. odstavek 530. člena Zakona o kazenskem postopku izrecno navaja, da Minister za pravosodje ne dovoli izročitve tujca, če ne obstaja mednarodna pogodba z državo, ki zahteva izročitev.

⁶³ Albanijo, Hrvaško, Irakom, Makedonijo, Mongolijo, Romunijo in Rusijo. Je tudi pogodbenica Konvencije Združenih narodov zoper nezakonit promet mamil in psihotropnih snovi; Sporazuma o nezakonitem prometu po morju, s katerim se izvaja 17. člen prejšnje listine; Evropske konvencije o zatiranju terorizma; Konvencije ZN o mednarodnem organiziranem kriminalu; in Kazenskopravne konvencije Sveta Evrope o korupciji.

katerega izročitev se zahteva, storil kaznivo dejanje in 8) upoštevanje načela specialnosti (522. in 531. člen).

178. Pred odločitvijo o prošnji za izročitev preiskovalni sodnik tožilcu in zagovorniku omogoči, da podata svoji izjavi. Po potrebi preiskovalni sodnik odredi poizvedovalna dejanja, da se ugotovi, ali so podani pogoji za izročitev. Spis se nato pošlje senatu okrožnega sodišča. Če ta zavrne zaprosilo za izročitev, se odločba pošlje Ministrstvu za zunanje zadeve, ki o tem uradno obvesti tuje organe. Če senat ugotovi, da so izpolnjeni pogoji za izročitev, obvesti ministra za pravosodje, ki o tem, razen v primeru evropskega zapornega naloga, sprejme dokončno odločitev.

179. Minister lahko zavrne izročitev, če se kaznivo dejanje kaznuje z do tremi leti zapora (ali če je tuja država izrekla zaporno kazen do 1 leta). Ta določba pokriva tudi dejanja, določena v 2. odstavku 268. člena in 1. odstavku 269a. člena (tj. podkupovanje za dovoljeno dejanje in nezakonito posredovanje, da bi uslužbenec storil ali opustil dejanje). Slovenski organi pravijo, da bi v primerih podkupovanja tujega javnega uslužbenca ministra zavezovala Konvencija.

10.3/10.4 Izročitev državljanov

180. Slovenija lahko na podlagi 47. člena Ustave izroči svojega državljana samo drugi članici Evropske unije.⁶⁴

181. Na zahtevo druge države lahko Slovenija preganja slovenske državljanke (ali osebe s stalnim prebivališčem v Sloveniji) zaradi kaznivega dejanja, storjenega v tujini. Zaposilo se skupaj s spisi pošlje pristojnemu državnemu tožilcu, na katerega ozemlju ima ta oseba stalno prebivališče. Informacije o zavrnitvi kazenskega pregona in končno odločitev o tem se pošlje državi, ki je zaprosila za pregon (520. člen Zakona o kazenskem postopku). Slovenski organi navajajo, da so razlogi za zavrnitev oz. odstop od pregona enaki kot razlogi za odstop od pregona pri kaznivem dejanju, storjenem v Sloveniji (161. člen Zakona o kazenskem postopku).

10.5 Dvojna kaznivost

182. Dvojna kaznivost je v Sloveniji pogoj za izročitev na podlagi 522. člena Zakona o kazenskem postopku. Slovenski organi pravijo, da je ta pogoj izpolnjen, če kaznivo dejanje, zaradi katerega se prosi za izročitev, pokriva 1. člen te Konvencije.

183. Če je bilo kaznivo dejanje storjeno v tretji državi, se dvojna kaznivost uporablja tudi za pravo te države (523. člen). Tako bi bilo v primeru, ko bi država prosilka izvajala svojo pristojnost po nacionalnem principu pri državljanu, ki je podkupoval v tujini.

11. 11. ČLEN: PRISTOJNI ORGANI

184. Konvencija v 11. členu zahteva, da pogodbenice obvestijo generalnega sekretarja OECD o organu ali organih, ki delujejo kot kontaktna točka za pošiljanje in prejemanje prošenj za posvetovanje, mednarodno pravno pomoč in izročitev.

185. Slovenija še ni obvestila generalnega sekretarja OECD o pristojnem(ih) organu(ih). Slovenski organi navajajo, da Ministrstvo za notranje zadeve o tem pripravlja obvestilo.

186. Na podlagi Zakona o kazenskem postopku bi se za pošiljanje in prejemanje zaprosil za mednarodno pravno pomoč in izročitev morala uporabljati diplomatska pot.

⁶⁴ »Državljan Slovenije ni dovoljeno izročiti ali predati, razen če obveznost izročitve ali predaje izhaja iz mednarodne pogodbe, s katero ... je Slovenija prenesla uresničevanje dela svojih suverenih pravic na mednarodno organizacijo.«

Ministrstvo za zunanje zadeve nato zaprosilo posreduje Ministrstvu za pravosodje, ki ga nato pošlje sodišču ali preiskovalnemu sodniku.⁶⁵ Osrednji organ za prejemanje zaprosil za mednarodno pravno pomoč je lahko tudi Ministrstvo za pravosodje, Sektor za mednarodno pravno pomoč, če tako določa dvo- ali večstranska pogodba. Zato se ta postopek lahko uporablja za mednarodno pravno pomoč in izročitev na podlagi Konvencije, če obstaja takšna pogodba o mednarodni pravni pomoči ali izročitvi ali od trenutka, ko bo generalni sekretar OECD sprejel obvestilo.

B. IZVAJANJE DOPOLNJNIH PRIPOROČIL

3. Oprostitev davka

187. Slovenska davčna zakonodaja je v prehodnem obdobju, saj je nov *Zakon o davku od dohodkov pravnih oseb* stopil v veljavo 1. januarja 2005.⁶⁶ Novi zakon velja za vse pravne osebe domačega in tujega prava, kot tudi fizične osebe, ki opravljajo gospodarske dejavnosti v skladu z 2. odstavkom 35. člena *Zakona o dohodnini*. Izjeme so Republika Slovenija, samoupravne lokalne skupnosti in banka Slovenije (3., 4. in 5. člen).⁶⁷

188. V 21. členu novega *Zakona o davku od dohodkov pravnih oseb* je seznam odhodkov, ki se ne priznajo kot razlogi za oprostitev davka. Seznam vključuje tudi »podkupnine in druge oblike premoženjskih koristi, dane fizičnim ali pravnim osebam zato, da nastane oziroma ne nastane določen dogodek, ki drugače ne bi, oziroma, da se hitreje ali ugodneje opravi oziroma opusti določeno dejanje.« Slovenski organi so v zvezi z 21. členom predložili naslednje pojasnilo:

- »premoženjska korist« vključuje nematerialno lastnino, kot so potrdila o izdanih delnicah, obveznicah, zapisanih obljubah, avtorskih pravicah in franšizah;
- davkoplačevalec od davkov ne more odbiti pogojnih obveznosti, ki temeljijo na obljubi podkupnine, saj slovenska davčna zakonodaja ne dovoljuje priznavanja odhodkov, ki temeljijo na pogojnih obveznostih;
- plačilo podkupnine davkoplačevalcu, ki je bil najboljši uvrščeni ponudnik v tujem natečajnem postopku, se davčno ne prizna.

189. Glede sodelovanja in komunikacije med davčnimi organi in organi pregona, morajo davčni organi, tako kot vsi ostali državni organi, na podlagi 145. člena *Zakona o kazenskem postopku* obvestiti državnega tožilca, če so med nadzorom davkoplačevalcev prišli do podatkov o sumu kaznivega dejanja, ki se preganja po uradni dolžnosti. Podkupovanje in pranje denarja veljata za tovrstni kaznivi dejanji.⁶⁸ Slovenski organi dodajajo, da morajo davčni uslužbenci odgovoriti tudi na zahtevo državnega tožilca po nadaljnjih informacijah in lahko izmenjujejo informacije s tujimi davčnimi organi na osnovi bilateralnih ali multilateralnih sporazumov.

⁶⁵ V nujnih primerih se ob pogoju vzajemnosti zaprosilo za medsebojno pravno pomoč lahko pošlje preko Ministrstva za notranje zadeve. Zaposila za mednarodno pravno pomoč, povezana s pranjem denarja, neposredno obravnava telo, pristojno za preprečevanje pranja denarja. (515. člen)

⁶⁶ Uradni list št. 40/04.

⁶⁷ Uradni list št. 54/04.

⁶⁸ 1. odstavek 145. člena: »Vsi državni organi in organizacije z javnimi pooblastili so dolžni naznaniti kazniva dejanja, za katera se storilec preganja po uradni dolžnosti, če so o njih obveščeni, ali če kako drugače zvedo zanje.«

OCENA SLOVENIJE

Splošno

1. Delovna skupina⁶⁹ se zahvaljuje slovenskim oblastem za sodelovanje in odprtost med postopkom ocenjevanja ter za njihove napore pri zagotavljanju in tolmačenju slovenske zakonodaje.
2. Delovna skupina priznava, da je bila Slovenija prva država, ki je pristopila Konvenciji⁷⁰ po njenem sprejemu leta 1997. Slovenija je po tem marca leta 1999 v svojem kazenskem zakoniku uredila kaznivost podkupovanja tujega javnega uslužbenca in ustanovila Komisijo za preprečevanje korupcije, ki je pomemben del splošnega pravnega in institucionalnega okvira za preprečevanje in zatiranje korupcije v Sloveniji. Kazenski zakonik v 268. členu sankcionira aktivno podkupovanje »uradne osebe«, v 126. členu pa definicija »uradne osebe« pokriva tako slovenske kot tudi tuje uradne osebe. Delovna skupina meni, da je slovenska zakonodaja ob upoštevanju opozoril, podanih v nadaljevanju, na splošno usklajena s standardi Konvencije. Posameznim delom zakonodaje pa bo lahko dodatno koristilo nadaljevanje ocenjevanja v fazi 2.

Posamezne zadeve

Opustitev kaznovanja pri učinkovitem obžalovanju

3. V tretjem odstavku 268. člena je določena možnost diskrecijske odločitve sodnika glede opustitve kaznovanja zaradi »učinkovitega obžalovanja« osebe, ki je dala podkupnino na zahtevo uradne osebe. Čeprav Konvencija ne izključuje možnosti določitve splošnih olajševalnih okoliščin v splošnih delih kazenskih zakonodaj svojih članic, je splošno mnenje delovne skupine, da se posebej določena možnost opustitve kaznovanja pri učinkovitem obžalovanju zaradi podkupovanja lahko tudi zlorabi. Po mnenju delovne skupine lahko to v praksi privede do oprostitev, ki presegajo splošne olajševalne okoliščine in je to določba, katere uporaba zna povzročiti znatne težave pri uresničevanju Konvencije. Dodatno lahko sodišče odloči, da bo vrnilo zaseženo podkupnino tistemu, ki jo je dal. V teh primerih glede obtožbe tudi ne velja načelo legalitete, saj ima tožilec diskrecijsko pravico, da se odloči, ali bo nadaljeval s pregonom. Delovna skupina zato na tem področju vzpodbuja Slovenijo k razmisleku o potrebnih spremembah glede podkupovanja tujih uradnih oseb in bo temu namenila posebno pozornost pri ocenjevanju Slovenije v fazi 2.

Definicija uradnih oseb

4. V 1.4 členu Konvencije je določena avtonomna definicija tuje uradne osebe, s katero se morajo uskladiti nacionalne zakonodaje. Definicija »tuje uradne osebe« v slovenskem kazenskem zakoniku pa ni avtonomna, saj je potrebno v vsakem posameznem primeru ugotavljati, ali konkretna oseba ustreza definiciji »slovenske uradne osebe«. Slovenski organi so se sklicevali na načelo zakonitosti in na dejstvo, da Konvencije na področju opisov kaznivih dejanj in kaznovanja ne uporabljajo neposredno. To odpira problem tudi glede »de facto« uradnih oseb, ki

⁶⁹ Delovna skupina OECD za preprečevanje podkupovanja tujih javnih uslužbencev v mednarodnih poslovnih transakcijah, op. KPK

⁷⁰ Konvencija OECD o preprečevanju podkupovanja tujih javnih uslužbencev v mednarodnih poslovnih transakcijah, op. KPK

jih definicija »slovenske uradne osebe« ne pokriva. Nadalje, definicija tujih uradnih oseb izključuje uradne osebe organiziranih entitet, ki niso mednarodnopravno priznane države. Slovenske oblasti menijo, da eksplicitno sklicevanje na definicijo »slovenske uradne osebe« ne predstavlja ovire za pregon tujih uradnih oseb in ne krši 1. člena Konvencije, ker vsebinski kriteriji za domače uradne osebe pokrivajo vse možne tipe tujih uradnih oseb. Delovna skupina priporoča Sloveniji, da razmisli o razširitvi definicije »tujih uradnih oseb« na »de facto« uradne osebe in na uradne osebe iz mednarodnopravno nepriznanih entitet.

5. V večini zadev bodo morali organi pregona v praksi analizirati predpise držav, v katerih uradne osebe opravljajo svojo funkcijo. Delovna skupina zato meni, da takšen pristop ni skladen z avtonomno definicijo 1. člena Konvencije in tudi ne z nameni Konvencije, katerih cilj je zagotovitev njene homogene uporabe. Delovna skupina izraža zaskrbljenost zaradi načelna dvojnega preverjanja in sklicevanja na pravo druge države, kar lahko vpliva na uresničevanje Konvencije. Temu problemu bo koristila nadaljnja razprava v ocenjevanju Slovenije v fazi 2.

Z namenom, da uradna oseba deluje oziroma opusti delovanje v mejah uradnih pravic

6. Po slovenskem pravu se podkupovanje tuje uradne osebe kaznuje samo, če je podkupnina ponujena, obljubljena ali dana zaradi »uradnega dejanja«, storjenega ali opuščenega »v mejah uradnih pravic« uradne osebe. Uresničitev te zahteve je tako odvisna od pravnih in administrativnih določb, ki definirajo pravice in obveznosti tuje uradne osebe v določeni državi. Zaradi tega je negotovo, ali je upoštevan standard Konvencije, ki v 1.4 c členu zahteva, da kaznivo dejanje pokriva »vsako uporabo položaja uradne osebe, znotraj ali zunaj njenih uradnih nalog«. Slovenske oblasti menijo, da je mogoče zlorabo uradnega položaja uradnih oseb zunaj kroga njihovih uradnih nalog pokriti z drugimi kaznivimi dejanji, kot sta npr. nezakonito posredovanje ali napeljevanje k zlorabi uradnega položaja in so zato prepričane, da bodo v praksi pokriti vsi primeri. Delovna skupina pa ostaja zaskrbljena zaradi odsotnosti direktne inkriminacije podkupovanja za uradna dejanja, ki niso storjena v mejah uradnih pravic uradne osebe in zato predlaga, da se ta problem ponovno obravnava v fazi 2.

Odgovornost pravnih oseb

7. V 28. členu Zakona o odgovornosti pravnih oseb za kazniva dejanja z naslovom »Smotrnost uvedbe postopka« je določeno, da lahko državni tožilec »odloči, da zoper pravno osebo ne bo zahteval uvedbe kazenskega postopka, če okoliščine primera kažejo, da to ne bi bilo smotno, ker je bila udeležba pravne osebe pri storitvi kaznivega dejanja nepomembna«... Slovenske oblasti trdijo, da mora biti takšna izjema utemeljena z dobro obrazloženo odločitvijo državnega tožilca. Ker sodna praksa, ki bi to potrjevala, ne obstaja, bo Delovna skupina problem ponovno obravnavala v fazi 2.

Neposredna uporabnost Konvencije in izročitev

8. Izročitev iz Slovenije je mogoča samo na podlagi mednarodnih pogodb, ki zavezujejo Republiko Slovenijo. Po slovenskem pravu je v primeru odsotnosti takšnih pogodb temelj za izročitev lahko tudi Konvencija skupaj z Zakonom o kazenskem postopku. Delovna skupina ugotavlja, da takšna neposredna uporaba Konvencije še ni bila potrjena v praksi in zato predlaga ponovno obravnavo problema v fazi 2.

